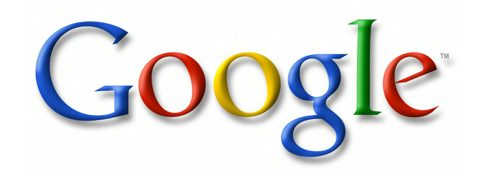


This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.

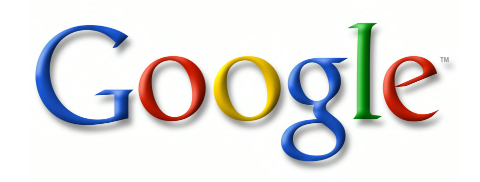
+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.

+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.

+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at http://books.google.com/



A propos de ce livre

Ceci est une copie numérique d'un ouvrage conservé depuis des générations dans les rayonnages d'une bibliothèque avant d'être numérisé avec précaution par Google dans le cadre d'un projet visant à permettre aux internautes de découvrir l'ensemble du patrimoine littéraire mondial en ligne.

Ce livre étant relativement ancien, il n'est plus protégé par la loi sur les droits d'auteur et appartient à présent au domaine public. L'expression "appartenir au domaine public" signifie que le livre en question n'a jamais été soumis aux droits d'auteur ou que ses droits légaux sont arrivés à expiration. Les conditions requises pour qu'un livre tombe dans le domaine public peuvent varier d'un pays à l'autre. Les livres libres de droit sont autant de liens avec le passé. Ils sont les témoins de la richesse de notre histoire, de notre patrimoine culturel et de la connaissance humaine et sont trop souvent difficilement accessibles au public.

Les notes de bas de page et autres annotations en marge du texte présentes dans le volume original sont reprises dans ce fichier, comme un souvenir du long chemin parcouru par l'ouvrage depuis la maison d'édition en passant par la bibliothèque pour finalement se retrouver entre vos mains.

Consignes d'utilisation

Google est fier de travailler en partenariat avec des bibliothèques à la numérisation des ouvrages appartenant au domaine public et de les rendre ainsi accessibles à tous. Ces livres sont en effet la propriété de tous et de toutes et nous sommes tout simplement les gardiens de ce patrimoine. Il s'agit toutefois d'un projet coûteux. Par conséquent et en vue de poursuivre la diffusion de ces ressources inépuisables, nous avons pris les dispositions nécessaires afin de prévenir les éventuels abus auxquels pourraient se livrer des sites marchands tiers, notamment en instaurant des contraintes techniques relatives aux requêtes automatisées.

Nous vous demandons également de:

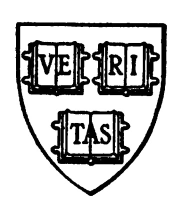
+ *Ne pas utiliser les fichiers à des fins commerciales* Nous avons conçu le programme Google Recherche de Livres à l'usage des particuliers. Nous vous demandons donc d'utiliser uniquement ces fichiers à des fins personnelles. Ils ne sauraient en effet être employés dans un quelconque but commercial.
+ *Ne pas procéder à des requêtes automatisées* N'envoyez aucune requête automatisée quelle qu'elle soit au système Google. Si vous effectuez des recherches concernant les logiciels de traduction, la reconnaissance optique de caractères ou tout autre domaine nécessitant de disposer d'importantes quantités de texte, n'hésitez pas à nous contacter. Nous encourageons pour la réalisation de ce type de travaux l'utilisation des ouvrages et documents appartenant au domaine public et serions heureux de vous être utile.
+ *Ne pas supprimer l'attribution* Le filigrane Google contenu dans chaque fichier est indispensable pour informer les internautes de notre projet et leur permettre d'accéder à davantage de documents par l'intermédiaire du Programme Google Recherche de Livres. Ne le supprimez en aucun cas.
+ *Rester dans la légalité* Quelle que soit l'utilisation que vous comptez faire des fichiers, n'oubliez pas qu'il est de votre responsabilité de veiller à respecter la loi. Si un ouvrage appartient au domaine public américain, n'en déduisez pas pour autant qu'il en va de même dans les autres pays. La durée légale des droits d'auteur d'un livre varie d'un pays à l'autre. Nous ne sommes donc pas en mesure de répertorier les ouvrages dont l'utilisation est autorisée et ceux dont elle ne l'est pas. Ne croyez pas que le simple fait d'afficher un livre sur Google Recherche de Livres signifie que celui-ci peut être utilisé de quelque façon que ce soit dans le monde entier. La condamnation à laquelle vous vous exposeriez en cas de violation des droits d'auteur peut être sévère.

À propos du service Google Recherche de Livres

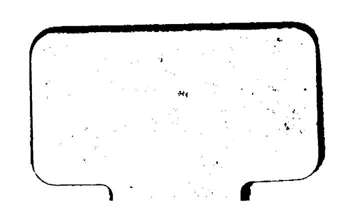
En favorisant la recherche et l'accès à un nombre croissant de livres disponibles dans de nombreuses langues, dont le français, Google souhaite contribuer à promouvoir la diversité culturelle grâce à Google Recherche de Livres. En effet, le Programme Google Recherche de Livres permet aux internautes de découvrir le patrimoine littéraire mondial, tout en aidant les auteurs et les éditeurs à élargir leur public. Vous pouvez effectuer des recherches en ligne dans le texte intégral de cet ouvrage à l'adresse `http://books.google.com`

HARVARD LAW LIBRARY
3 2044 097 780 498





HARVARD LAW SCHOOL
LIBRARY



Belgium

108

L'ABORDAGE

ÉTUDE

D'HISTOIRE DU DROIT

ET

DE DROIT COMPARÉ

PAR

HENRI ROLIN

Docteur en droit.

THÈSE

présentée à la Faculté de Droit de
l'Université libre de Bruxelles
pour l'obtention du grade de Docteur spécial.

BRUXELLES

ALFRED CASTAIGNE, ÉDITEUR,

28, rue de Berlaimont, 28.

—

1899

L'ABORDAGE

ÉTUDE D'HISTOIRE DU DROIT ET DE DROIT COMPARÉ

~~FOR TX~~

L'ABORDAGE

ÉTUDE

D'HISTOIRE DU DROIT

ET

DE DROIT COMPARÉ

PAR

HENRI ROLIN
Docteur en droit

THÈSE
présentée à la Faculté de Droit de
l'Université libre de Bruxelles
pour l'obtention du grade de Docteur spécial.

BRUXELLES
ALFRED CASTAIGNE, ÉDITEUR,
28, rue de Berlaimont, 28.

1899



L'ABORDAGE

ÉTUDE

D'HISTOIRE DU DROIT

ET

DE DROIT COMPARÉ

PAR

HENRI ROLIN

Docteur en droit

THÈSE

présentée à la Faculté de Droit de
l'Université libre de Bruxelles
pour l'obtention du grade de Docteur spécial.

BRUXELLES
ALFRED CASTAIGNE, ÉDITEUR,
28, rue de Berlaimont, 28.

1899

FOR TX
R

3/11/32

TABLE DES MATIÈRES.

BIBLIOGRAPHIE [1].

BEHREND, *Das Ungefährwerk in der Geschichte des Seerechts*, dans la *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte (Germanistische Abtheilung)*, vol. XIX, Weimar, 1898, p. 52 à 75.

BENFANTE, *L'Urto di Navi*, un vol. in-8°, Turin, 1887.

DESJARDINS, *Introduction historique à l'étude du Droit commercial maritime*, un vol. in-8°, Paris, 1890.

GOUDSMIT, *Geschiedenis van het Nederlandsche Zeerecht*, un vol. in-8°, La Haye, 1882.

LAMPRECHT, *Schaden durch Zusammenstoss von Schiffen*, dans la Revue de Goldschmidt *(Zeitschrift für das gesammte Handelsrecht)*, vol. XXI, année 1875, p. 12 à 99.

MARSDEN, *A Treatise on the law of Collisions at Sea*, 4e édition, un vol. in-8°, Londres, 1897.

PARDESSUS, *Collection des lois maritimes antérieures au* XVIIIe *siècle*, 6 vol. in-4°, Paris, 1828-1845.

PRIEN, *Der Zusammenstoss von Schiffen*, un vol. in-8°, Berlin, 1896.

SIR T. TWISS, *The Black Book of the Admiralty*, dans la Collection des *Rerum Britannicarum Medii Aevi Scriptores*, 4 vol. in-8°, Londres, 1871-1876.

WAGNER, *Handbuch des Seerechts*, un vol. in-8°, Leipzig, 1884.

ZACHARIÆ, *Geschichte des griechisch-römischen Rechts*, un vol. in-8°, Berlin, 1892.

(1) Nous donnons ici le titre complet des travaux que nous citons un grand nombre de fois et d'une manière abrégée dans le corps de l'ouvrage.

108

L'ABORDAGE

ÉTUDE

D'HISTOIRE DU DROIT

ET

DE DROIT COMPARÉ

PAR

HENRI ROLIN

Docteur en droit.

THÈSE

présentée à la Faculté de Droit de
l'Université libre de Bruxelles
pour l'obtention du grade de Docteur spécial.

BRUXELLES

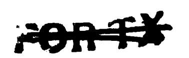
ALFRED CASTAIGNE, ÉDITEUR,

28, rue de Berlaimont, 28.

1899

L'ABORDAGE

ÉTUDE D'HISTOIRE DU DROIT ET DE DROIT COMPARÉ



L'ABORDAGE

ÉTUDE

D'HISTOIRE DU DROIT

ET

DE DROIT COMPARÉ

PAR

HENRI ROLIN

Docteur en droit

THÈSE

présentée à la Faculté de Droit de
l'Université libre de Bruxelles
pour l'obtention du grade de Docteur spécial.

BRUXELLES

ALFRED CASTAIGNE, ÉDITEUR,

28, rue de Berlaimont, 28.

—

1899

13. — Quant aux Grecs, nous ne savons guère de leur législation maritime que ce que révèlent les plaidoyers de Démosthène, c'est-à-dire les règles du prêt à la grosse dans le droit athénien (1).

Les Romains, il est vrai, ne se sont probablement pas bornés à emprunter au droit maritime de Rhodes les principes de la *lex Rhodia de jactu* ; le droit maritime du Digeste est, dans son ensemble, un reflet du droit hellénique (2).

D'où l'on pourrait conclure que l'abordage était vraisemblablement régi en Grèce, et spécialement à Rhodes, comme à Rome.

Mais les textes de la compilation de Justinien, relatifs à l'abordage, se bornent à consacrer des applications de la loi *Aquilia*. S'il est possible que les règles énoncées par ces textes soient d'origine grecque, rien ne permet de l'affirmer.

Aussi ne pouvons-nous formuler aucune conjecture sérieuse sur les conséquences juridiques de l'abordage dans le droit grec (3). Ce sont les Pandectes qui nous fournissent le document le plus ancien sur la matière des collisions de navires.

(1) *Ibid.*, p. 8 et suiv.

(2) Voyez L. 9, *De lege Rhodia de jactu*, D, XIV, 2 et l'intitulé d'un des titres des *Receptae Sententiae* de PAUL : *Ad legem rhodiam de nauticis*.

(3) Remarquons pourtant en passant qu'ULPIEN, livre XVIII *ad Edictum*, auquel les textes du Digeste dont il s'agit sont empruntés, cite ALFENUS, qui avait écrit un commentaire des lois rhodiennes.

14. — Notre étude, cependant, n'embrasse pas tous les droits plus récents. Nous laissons de côté le droit arabe, dont les documents (Maroc, Archipel indien, Hindoustan et Perse) remontent, d'après Prien, à la fin du XIIIe ou au commencement du XIVe siècle (1). Nous négligeons aussi le droit malais, qui date, d'après Kohler, du XIIIe et du XVIIe siècle (2). Un grand intérêt s'attacherait à l'étude de ces législations exotiques. Mais nous ne possédons pas les éléments nécessaires pour les apprécier sainement.

15. — Nous nous bornons à l'examen du droit maritime européen ; après la découverte de l'Amérique, nous en suivons autant que possible l'expansion hors d'Europe. Et, nous attachant à son développement progressif chez toutes les nations de civilisation européenne, nous terminons notre étude par le tableau de l'état actuel du droit de l'abordage dans le monde entier.

Nous avons cherché, spécialement, à ne pas laisser de solution de continuité entre la partie historique de notre travail et celle qui tient au droit comparé. Malgré l'immense développement de la navigation à vapeur, malgré l'accroisse-

(1) Les personnes désireuses d'étudier ces documents trouveront la traduction allemande des textes et l'indication des sources dans PRIEN, *Zusammenstoss von Schiffen*, p. 954 et suiv.

(2) Voyez PARDESSUS, *Collection*, tome VI, p. 361 et suiv., p. 409, 435 et 465 et KOHLER dans la Revue de Goldschmidt, XXXII, p. 63 s.

ment des risques de collision, malgré le caractère différent et plus grave des abordages, les traditions de l'ancien droit sont encore puissantes. Pour répondre aux besoins nouveaux, on a approprié plus ou moins les règles d'autrefois. La riche variété des dispositions en vigueur ne s'explique que par le passé.

16. — Faisons remarquer enfin que nous nous bornons à l'examen des règles sur l'abordage proprement dit et sur les fins de non-recevoir et prescriptions ; nous laissons donc de côté la responsabilité des propriétaires de navires et autres matières connexes à celle des collisions, mais régies par des principes indépendants. Si nous écrivions un livre pratique, nous serions obligés de les étudier, puisqu'elles présentent un intérêt capital pour les parties en litige. Mais notre point de vue purement théorique nous permet de les négliger.

CHAPITRE Ier.

COUP D'ŒIL D'ENSEMBLE.

17. — Ce que nous savons de l'histoire des règles sur l'abordage maritime appartient à deux civilisations distinctes et se divise naturellement en deux parties. La première ne comprend que le droit romain (chapitre II) ; la seconde embrasse tout le droit postérieur (chapitres III à VII).

18. — Si nous indiquons cette division, c'est qu'elle traduit un grand fait du développement du droit. Les Pandectes sont l'œuvre d'une haute civilisation juridique ; les règles sur l'abordage qu'on y trouve sont conformes en grande partie à ce qu'exige la raison la plus éclairée. Elles répondent à une organisation perfectionnée du commerce maritime, qui n'a reparu chez nous, en général, que depuis la fin du Moyen-Age. Par tous leurs traits, elles marquent le terme d'une évolution, dont les premières étapes ne nous sont point connues.

19. — Au contraire, les invasions des Barbares ramènent les esprits à un état de grossièreté primitive ; l'organisation économique du

commerce maritime retombe dans l'enfance. Le droit s'en ressent nécessairement.

Tandis que le droit romain soumettait l'abordage aux purs principes de la *lex Aquilia*, nous voyons apparaître des règles toutes différentes. Les chargeurs sont responsables de l'abordage, comme le capitaine et l'équipage ; dans certains cas, le dommage est *partagé* entre le navire abordeur et l'abordé. Nous assistons donc à un recommencement de l'évolution. Le droit antique ne nous est connu que dans son fruit. Ici, nous voyons pour ainsi dire naître la plante, nous la voyons croître et s'épanouir. Nous possédons une série continue de documents qui permettent d'observer, dans tous les détails, comment une institution s'élève de la barbarie à la civilisation.

20. — Dans l'histoire de ce droit, qu'on peut qualifier de moderne, par opposition au droit romain, des subdivisions sont nécessaires, et d'après les lieux et d'après les temps.

21. — D'abord, il faut distinguer dans l'histoire du droit de l'abordage, comme dans l'histoire du droit maritime en général, deux domaines géographiques : celui de la Méditerranée, où la tradition romaine reste puissante, ne cède que sur certains points ou pour peu de temps et où il n'y a pas trace d'influences germaniques ; et celui de l'Océan, où prédomine l'influence germanique. Le détroit de Gibraltar sépare si nettement les deux domaines que l'Espagne orientale, la Catalogne, est romaine,

tandis que l'Espagne occidentale, la Castille, est germanique.

22. — Nous étudierons d'abord les différents droits de la Méditerranée, jusqu'à la période inclusivement où l'un d'entre eux, le droit de Barcelone, né au XIII[e] siècle, supplanta les autres sous le nom de Consulat de la Mer (chapitre III).

C'est un phénomène très général que cette réception d'un droit particulier, qui étouffe les coutumes ou les législations antérieures. Le progrès juridique réalisé dans un endroit déterminé se répand ainsi par voie d'imitation. Nous observerons ce fait plusieurs fois.

C'est au XVII[e] siècle que l'empire du Consulat est définitivement établi dans presque toute la Méditerranée.

23. — Le droit de l'Océan, caractérisé par le *partage du dommage*, dans certains cas, subit une destinée analogue.

Les Rôles d'Oléron sont copiés par tous les peuples germaniques. Ils constituent la partie principale de la compilation dite de Wisby et, sous ce nom, deviennent, dès le XVI[e] siècle, mais en subissant des modifications dues à l'influence du droit romain, le droit généralement reçu dans le Nord (chapitres IV et V).

24. — Jusque là, et aussi bien dans la Méditerranée que dans l'Océan et dans la mer Baltique, les règles sur l'abordage ont été surtout coutumières : le droit était l'œuvre des

navigateurs eux-mêmes. Dorénavant (à partir de la seconde moitié du XVII[e] siècle), il sera surtout l'œuvre des jurisconsultes et des législateurs.

25. — Deux chapitres (VI et VII) nous amèneront jusqu'au droit actuel.

Nous verrons, d'une part, le domaine de la Méditerranée finalement envahi par les principes germaniques. Mais, d'autre part, revanche du génie romain, nous verrons les jurisconsultes du Nord, imbus de l'étude des Pandectes, poussés aussi par les progrès de la raison, ne plus comprendre les vieilles règles sur le partage du dommage. Nous suivrons les effets curieux de cette incompréhension. Nous constaterons, dans le droit germanique, une marche progressive qui le ramène en grande partie aux principes romains.

Le droit romain est, pour ainsi dire, un droit type, parce qu'il est un droit de haute civilisation intellectuelle et matérielle.

Nous terminerons notre étude par le tableau de l'état actuel du droit. Il nous montrera, dans le monde entier et même chez les nations qu'on est convenu d'appeler de race latine, les débris épars et presque méconnaissables des règles germaniques du Moyen-Age. Tandis que, dans quelques pays avancés, naissent des règles qui présentent le caractère d'un droit définitif.

26. — Enfin (chapitre VIII), nous déterminerons les tendances actuelles du droit par

l'étude des propositions faites dans les Congrès, les livres ou les revues, pendant les quinze ou vingt dernières années. Après nous être appliqués au droit du passé, nous chercherons ainsi à deviner quel sera le droit de l'avenir.

Ce sera le couronnement naturel d'un travail historique.

CHAPITRE II.

Le Droit Romain.

27. — Les seuls textes des Pandectes réellement relatifs à l'abordage sont les suivants, tirés du livre IX, titre II, *Ad Legem Aquiliam* : (1)

Loi 27, § 24. *Si navem venaliciarum mercium perforasset, Aquiliae actionem esse, quasi ruperit, Vivianus scribit.*

Loi 29, § 2. *Si navis tua impacta in meam scapham damnum mihi dedit, quaesitum est, quae actio mihi competeret ? Et ait Proculus, si in potestate nautarum fuit, ne id accideret, et culpa eorum factum sit, lege Aquilia cum nautis agendum ; quia parvi refert, navem immittendo, aut servaculum* (2) *ad navem ducendo, an tua*

(1) Nous disons *réellement*, car certains auteurs, comme Prien, citent en outre et à tort les §§ 3 et 5 de la L. 29, *h. t.*

(2) Le mot *servaculum* a beaucoup embarrassé les interprètes (Voyez Pardessus, *Collection*, t. I, p. 94 en note). Noodt le traduit par « un petit gouvernail ». Cujas propose de lire *serraculum*, c'est-à-dire un instrument capable de briser ou de percer le navire. Haloandre propose *verriculum*, c'est-à-dire drague, sorte de filet. Enfin

manu damnum dederis, quia omnibus his modis per te damno afficior. Sed si fune rupto, aut quum a nullo regeretur (1), *navis incurrisset, cum domino agendum non esse.*

Ibid., § 4. *Si navis alteram contra se venientem obruisset, aut in gubernatorem, aut in ducatorem actionem competere damni injuriae Alfenus ait. Sed si tanta vis navi facta sit, quae temperari non potuit, nullam in dominum dandam actionem ; sin autem culpa nautarum id factum sit, puto Aquiliae sufficere.*

PRIEN, *versaculum*, c'est-à-dire godille. Au surplus, la controverse est sans importance, puisque la règle de droit n'est pas douteuse.

(1) Comme c'est une faute de laisser un navire sans personne pour le diriger, les mots *aut quum a nullo regeretur* semblent difficiles à expliquer (Voyez PARDESSUS, *l. c.*). VINNIUS rapporte ces mots au navire abordé. VAN BIJNKERSHOEK suppose que le navire abordeur était dans un lieu sûr, où il pouvait être abandonné sans gardien. La véritable explication nous paraît être que les faits d'omission ne donnaient pas ouverture à l'action de la *lex Aquilia*. Il fallait une faute consistant dans un acte positif. La faute dont il s'agit ici, c'est de *n'avoir pas placé de nautonnier à bord du navire*. Cette interprétation est d'accord avec le sens du contexte : la difficulté résolue par la phrase précédente était précisément de savoir si le simple heurt d'un navire contre un autre est un acte positif comme un coup porté directement à l'aide de la main. Le texte admet l'affirmative dans le cas où le navire abordeur est dirigé contre l'autre (*immittitur*). La négative prévaut quand cet acte de l'homme fait défaut (*navis incurrit*). — Mais y avait-il une *actio in factum* à défaut de l'*actio legis Aquiliae ?* La fin du § 2 semble refuser *toute* action.

28. — Ces textes ne nous font pas connaître l'état du droit seulement à l'époque de la publication du Digeste (533). Ulpien y cite *Vivianus* (*Julianus ?*), *Proculus*, qui vivait au premier siècle après notre ère et *Alfenus*, contemporain de César. Comme ces jurisconsultes ne font qu'appliquer à la collision de navires les termes du chapitre III de la loi *Aquilia* (*si quis alteri damnum faxit, quod usserit, fregerit, ruperit injuria*), on peut dire que le principe des règles dont il s'agit est tout entier dans cette loi. La date de la loi est d'ailleurs assez douteuse ; M. Rivier la faisait remonter à l'année 181 avant J.-C. ; M. Girard se borne à la placer entre la loi des XII tables et le début du VII[e] siècle après la fondation de Rome et « probablement plus près de la seconde époque que de la première ». (1)

29. — A l'époque antérieure, il n'y avait point, semble-t-il, de principe général comme celui de la loi *Aquilia*. Nous ne savons pas même s'il existait une loi ou une coutume sur l'abordage.

30. — Les textes cités distinguent simplement entre l'abordage dû à la force majeure ou au cas fortuit et l'abordage dû à la faute de l'équipage de l'un des navires. Chacun, dans le premier cas, supportait son dommage ; dans le

(1) Girard, *Manuel élémentaire de droit Romain*, 2[e] édition, Paris, 1898, p. 402.

second, tout le dommage était à la charge de l'auteur de la faute.

Nos sources ne prévoient expressément ni l'abordage douteux, ni la faute commune. Mais, la preuve incombant au demandeur, l'abordage douteux devait être traité comme l'abordage fortuit. Et les dispositions des lois 134 § 1, De R. J., L, 17 (*Nemo ex suo delicto meliorem suam conditionem facere potest*) et 155 Pr., *ibid.*, conduisent à la même solution en ce qui concerne le cas de faute commune (1). Chacun supportait donc son dommage.

31. — Ces principes sont les plus justes qu'on puisse concevoir, sauf en ce qui concerne la faute commune. A la réserve de ce cas, où il est préférable de faire une masse du dommage et de la partager proportionnellement à la gravité des fautes, la science juridique la plus avancée ne préconise rien de mieux aujourd'hui. L'organisation économique du commerce maritime avait atteint dans l'empire romain une grande perfection, que manifeste la division du travail : les rôles d'armateur et de chargeur étaient séparés. Armateur et chargeur n'étaient reliés que par un contrat de louage. On ne voyait pas de ces entreprises, fréquentes au

(1) Il fallait pour cela, suivant PRIEN, que les deux fautes fussent simultanées. Etaient-elles successives, la faute du lésé, venant après celle de l'autre partie, laissait subsister l'action en réparation du dommage causé exclusivement par la faute de cette partie.

Moyen-Age, où des marchands *s'associent* à des mariniers ; où tous, marchands et mariniers, sont considérés comme dirigeant l'expédition ; et où, par conséquent, tous sont responsables des accidents, par exemple, de l'abordage. La responsabilité, à Rome, frappait l'auteur du fait dommageable. Tout au plus pouvait-elle rejaillir sur l'armateur (1). Dans la mesure où une institution dépend des circonstances extérieures (2), on peut dire que les règles romaines sur l'abordage étaient parfaites.

32. — Il n'en était point de même à l'égard de ce que nous appelons le facteur intellectuel. Certes, le refus de toute action en cas de force majeure était un principe parfaitement juste. Les règles du droit n'ont d'autre but que de régir la conduite des hommes ; les événements naturels, étrangers dans leurs causes à la volonté des hommes, ne doivent pas avoir, à eux seuls, d'effets juridiques. La règle *actori incumbit onus probandi* est, elle aussi, une règle sage. Mais le système romain, par plusieurs traits, rappelait encore le droit de vengeance, dont il était sorti, ou conservait, du moins, un caractère *pénal.*

(1) Tel semble bien être le sens de la L. 1, § 2, D., *De exerc. act.*, XIV, 1. Mais on peut se demander si cela s'applique à l'abordage et si cela ne doit pas être restreint au cas où la chose lésée est à bord. En tous cas, il y avait l'*action noxale*, si l'auteur de l'acte était un esclave, ce qui devait arriver fréquemment.

(2) Voyez l'*Introduction*, nos 6 et suiv.

L'obligation née du délit ne passait à charge des héritiers que dans la mesure de leur enrichissement (1). En cas d'abordage, elle ne passait donc pas. Le montant du dommage se calculait d'après la plus haute valeur atteinte par la chose endommagée dans les trente jours précédant la collision. Y avait-il plusieurs délinquants, ils étaient tenus solidairement et le payement fait par l'un d'eux ne libérait pas les autres. Si le défendeur à l'action de la loi Aquilia niait sa faute, puis qu'elle était démontrée, il devait payer le double des dommages-intérêts (2). Enfin, — et c'est ici le défaut le plus grave du système romain, — les faits d'omission n'entraînaient pas de responsabilité (3). En d'autres termes, le devoir de respecter les biens d'autrui n'était pas entendu à Rome d'une manière aussi stricte que chez nous. La notion de la faute était moins délicate, car les fautes d'omission sont en général moins frappantes. — L'action *in duplum* contre le *negans* fait d'ailleurs supposer que celles dont il s'agissait à Rome

(1) Et encore, depuis l'époque impériale seulement.

(2) L. 2, § 1 et L. 23, § 10, D., *Ad Legem Aquil.*, IX, 2. — En était-il ainsi même dans le cas de l'*actio utilis ?* Voyez ZACHARIÆ, *Zeitschrift der Savigny-Stiftung*, *Rom. Abth.*, VIII, p. 225 s.

(3) A moins que l'omission n'ait été précédée, dit-on, d'un acte positif obligeant à ne pas négliger certaines précautions. — Nous raisonnons dans l'hypothèse où il n'y aurait pas d'*actio in factum*. Voyez page 15, note 1.

étaient en général assez grossières : il y avait de la mauvaise foi à les nier.

33. — En résumé, l'invention juridique de l'action en dommages-intérêts pour abordage était très perfectionnée dans le droit romain ; mais elle n'avait pas atteint la limite de son perfectionnement.

34. — On a prétendu que cette action était non recevable à défaut d'une protestation faite dans le délai d'un an à partir de la collision. On a invoqué dans ce sens le rescrit de Valentinien, Valens et Gratien recueilli dans le Code, Livre XI, titre V, *De naufragiis*, 2. Telle était la source, disait-on, de la fin de non-recevoir sanctionnée par l'*Ordonnance* de 1681 et par tant de législations ultérieures.

Mais il semble que ce rescrit, inséré d'abord dans la Code Théodosien, réglait seulement la façon dont les fournisseurs de l'Etat devaient se justifier vis-à-vis de l'administration quand un naufrage les empêchait de remplir leurs obligations. La Constitution 3, *ibidem*, est, d'après Behrend, une mesure d'exécution de la précédente, dont elle confirme l'interprétation (1).

35. — Au contraire, la Constitution 5, *ibidem*, d'Honorius et de Théodose, paraît devoir s'appliquer aux procès d'abordage, pourvu qu'un des navires ait sombré : « *De submersis navibus decernimus, ut levato velo istae causae cognos-*

(1) *Zeitschrift der Savigny-Stiftung*, *Germ. Abth.*, 1898, p. 73-74.

cantur ». La cause devait être entendue endéans les deux ans. On avait senti, à Rome déjà, la nécessité de hâter ces affaires, pour éviter que les preuves ne périssent.

CHAPITRE III.

Le Droit de la Méditerranée, jusqu'a la réception du Consulat inclusivement.

§ 1. *Remarques générales.*

36. — Pour comprendre les textes sur l'abordage de la période médiévale, il faut considérer l'organisation économique du commerce maritime pendant les siècles qui ont suivi les invasions des Barbares.

37. — Ce grand bouleversement social avait eu pour premier effet, dans la Méditerranée (nous ne parlons que d'elle, pour le moment), de ruiner le brillant commerce de l'Empire romain. Les Sarrasins, puis les Normands rendirent la mer peu sûre par leurs expéditions militaires ou par leurs brigandages. La piraterie réapparut et les troubles politiques, notamment, dans le Bas-Empire, la querelle des Iconoclastes (de 726 à 842), contribuèrent à augmenter l'insécurité des transports maritimes.

38. — Les opérations commerciales étant peu importantes et aléatoires, les grandes entreprises maritimes devinrent pécuniairement impos-

sibles : les armements périclitèrent et l'on ne vit plus que de petits patrons, à la fois propriétaires et capitaines de leurs navires. Un fait caractéristique qui met bien en lumière cette décadence économique, c'est que la loi pseudorhodienne, promulguée sans doute au VIIIe siècle par les empereurs de la maison isaurienne, semble ignorer l'existence de l'armateur.

39. — Mais ni les petits patrons eux-mêmes, ni les marchands, n'osaient exposer toute leur fortune aux dangers de la navigation. L'usage devint général parmi eux de s'associer en vue des gains et des pertes du voyage. Les marchands accompagnaient leurs marchandises à bord. Ils étaient considérés comme « entrepreneurs de l'expédition » au même titre que le patron du navire. Il arriva même que les gens de l'équipage firent partie de l'association.

40. — Quelle fut la conséquence juridique de ces faits économiques ? C'est que les avaries même particulières furent réparties suivant des règles diverses entre le navire, le chargement et l'équipage. Entre patrons, chargeurs, etc., existait une société de risques ressemblant dans ses effets, mais non dans son principe, à une assurance mutuelle.

41. — C'est ainsi que le droit se modelait sur le fait et que l'esprit d'invention économique et juridique trouvait aussitôt, pour lutter contre les difficultés nouvelles du commerce maritime, une institution nouvelle.

42. — Le commerce maritime était retombé à un stade arriéré de son développement : non que le principe de la communauté des avaries particulières fût, à l'époque où nous sommes, une institution arriérée. Elle devait disparaître dans la suite, mais convenait à son temps.

Voilà les circonstances extérieures qu'il importe de connaître.

43. — Quant aux circonstances internes, c'est-à-dire quant à la manière de penser des hommes, elle ne diffère pas beaucoup de ce qu'elle était sous l'Empire romain. Faut-il rendre quelqu'un responsable d'un accident ? Dans l'affirmative, qui en faut-il rendre responsable ? La réponse à cette question a toujours été dictée par les idées que se sont faites les hommes sur la causalité.

A ce point de vue, les lois et les coutumes de la Méditerranée, relatives aux collisions de navires, ne nous présentent guère, jusqu'au *Consulat de la Mer* inclusivement, que la continuation des idées romaines. On distingue toujours entre la faute et le cas fortuit. On peut noter, cependant, le caractère moins abstrait, plus grossier que prennent les notions pendant un certain temps. En revanche, il semble que, d'après le *Consulat*, les fautes de simple omission entraînaient une responsabilité.

L'exposé qui suit confirme les remarques précédentes.

§ 2. *La loi pseudo-rhodienne et le droit byzantin.*

44. — Les longues controverses soulevées par le document intitulé Νόμος ῥοδίων ναυτικὸς κατ' ἐκλογὴν ἐκ τοῦ ιδ' Βιβλίου τῶν διγέστων (*Loi maritime des Rhodiens extraite du Livre XIV du Digeste*) semblent terminées aujourd'hui. Van Bijnkershoek, dès la première moitié du XVIII[e] siècle, avait fait justice de l'opinion qui voulait y voir le texte des lois de Rhodes, empruntées par Rome à la Grèce : « *jus illud rhodium,* » disait-il, « *quod nescio quis Graeculus esuriens finxit.* » La critique moderne donne plus de valeur à la « compilation rhodienne ». Zachariæ y voit une loi émanant de l'autorité impériale et promulguée par les empereurs iconoclastes, Léon l'Isaurien (717-741) ou Constantin Copronyme (741-775). Bien que l'intitulé de la loi la donne comme un extrait des Pandectes, elle marque au contraire l'introduction d'un droit nouveau, plus conforme aux besoins du commerce maritime. Elle régissait probablement tout l'empire d'Orient.

45. — Le chapitre XXXVI est le seul relatif à l'abordage (1) : *Si navis velificans in aliam navem in portu quiescentem, vel quae vela laxarit, interdiu delata fuerit, omnis tam collisio quam interitus ad magistrum pariter et ad ipsos vectores spectat, et merces in contributionem*

(1) Nous donnons ici la traduction latine de la loi, publiée par PARDESSUS, *Collection*, tome I, p. 253.

veniant. Quod si res noctu acciderit, qui vela laxaverit, ignem accendat. Si vero ignem non habeat, clamores edat. Quae si facere neglexerit, et navem perire contigerit, se ipsum perdidit, modo testimoniis haec se ita habuisse probatum fuerit. Quod si veli curator negligens fuerit, et excubiis agendis praepositus obdormierit, qui passis velis navigat, velut in brevia delatus (1) *perit, et damnum ei praestabit in quem impetum fecit.* »

46. — Comme on le voit, le texte distingue entre l'abordage qui a lieu pendant le jour et celui qui a lieu la nuit.

Dans le premier cas, le navire en marche qui en aborde un autre, arrêté dans un port, est en faute : il supporte tout le dommage, qui est réparti entre le patron, les passagers et les chargeurs (2).

Dans le second cas, le navire arrêté doit porter un fanal ou bien l'équipage doit, par ses cris, faire connaître la présence du navire. Ces précautions sont-elles négligées, aucune action n'est accordée à l'abordé. D'un autre côté, c'est le navire en marche qui est en faute si l'homme préposé à la manœuvre des voiles a été négligent ou bien si l'homme de quart s'est endormi.

(1) Comme s'il avait échoué et avait péri sur des bas-fonds : c'est-à-dire qu'il supporte lui-même sa propre perte (PRIEN).

(2) PARDESSUS se trompe évidemment quand il voit dans ce premier cas le cas fortuit.

Le texte ne dit pas si les marchandises contribuent dans le second cas aussi, mais c'est probablement sous-entendu.

47. — Le principe romain de la faute et du cas fortuit est conservé, mais n'est plus exprimé d'une façon générale. La loi prévoit des cas concrets et établit, pour ces cas, des présomptions de faute. C'est la première fois qu'elles apparaissent : la règle que le navire en marche, en cas de collision avec un navire arrêté, est présumé en faute est, comme l'on sait, encore admise aujourd'hui.

48. — Le trait le plus remarquable des dispositions dont il s'agit est certainement la contribution mise à charge des marchandises. Les explications données plus haut sur les sociétés de patrons et de marchands font voir suffisamment quelle en est l'origine. Il est possible, le principe de la contribution une fois sanctionné légalement, que la contribution ait eu lieu dans tous les cas, même si, dans une hypothèse donnée, aucune société n'existait entre les divers intéressés au navire et au chargement. Mais ce n'est là qu'une conjecture (1).

49. — Quelle fut la destinée de ces règles ? Le livre LIII des Basiliques (888-892), consacré au droit maritime, est le fruit d'une tentative des empereurs de la maison macédo-

(1) Voy. GOLDSCHMIDT, *Zeitschrift für das gesammte Handelsrecht*, tome XXXV, p. 89.

nienne de remettre en vigueur le pur droit du Digeste. Spécialement en ce qui concerne l'abordage, trois dispositions du titre II ne font que reproduire, avec des variantes insignifiantes, les textes des Pandectes, cités au numéro **27** (1).

Cette tentative de restauration, faite à l'encontre des besoins du commerce maritime, ne devait pas, semble-t-il, réussir. La loi isaurienne continua à être appliquée en fait. Elle fut insérée dans le livre LIII des Basiliques, sous forme d'un titre VIII, et finit même par évincer les sept premiers, seuls authentiques. C'est alors que la loi isaurienne fut ornée d'un prologue apocryphe, qui la donnait comme l'ancienne loi rhodienne, prétendûment confirmée par plusieurs empereurs romains.

50. — Au point de vue de l'abordage, la loi pseudo-rhodienne ne contredit d'ailleurs pas les Basiliques, en ce qui concerne la distinction entre la faute et le cas fortuit. Mais la loi ajoute

(1) On sait que le texte grec du livre LIII des Basiliques, que CUJAS a eu sous les yeux, n'a pas été retrouvé. PARDESSUS a tâché de le reconstituer au moyen de la *Synopsis major*, ou recueil de textes copiés dans les Basiliques. fait à la fin du X[e] siècle (vers 969 d'après ZACHARIÆ). ZACHARIÆ a publié dans les *Monatsberichte der königlichen preussischen Akademie*, 1881, p. 13 et s., une traduction latine du livre LIII, due à un Italien du XVII[e] siècle. Les textes relatifs à l'abordage donnés par PARDESSUS (chap. 4 et 5 du titre II, *Collection*, t. I, p. 186) et ceux donnés par ZACHARIÆ (n[os] 3, 4, 6 et 7 du titre II, *loc. cit.*, p. 23-24) sont d'ailleurs conformes les uns aux autres.

à ce principe la règle de la responsabilité des chargeurs.

51. — Nous possédons toute une série de documents, d'époques diverses, qui ne font que répéter, avec des variantes dans la forme, sans importance, les Basiliques, c'est-à-dire, en définitive, les Pandectes. Ainsi le Πόιημα νομικόν d'Attaliata, rédigé en 1073, sur l'ordre de l'empereur Ducas, rappelle, dans deux passages de son titre XLVIII, le chapitre 5 du titre II des Basiliques, c'est-à-dire les §§ 2 et 4 de la loi 29 D., *Ad Legem Aquil.*, IX, 2 (1). La loi qui régissait les Grecs de Chypre, sous les rois latins (c'est-à-dire après 1191) contient deux variantes qui rappellent, toujours par l'intermédiaire des Basiliques, le § 4 cité (2). Le chapitre XVII de la *Synopsis minor* (vers 1240) a une lointaine ressemblance avec le même texte. La notion de la faute et du cas fortuit y apparaît toujours, mais est exprimée d'une façon moins générale : la *Synopsis minor* se borne à opposer le cas où le vent est violent à celui où il ne l'est pas (3). Quant au fameux Manuel ou *Hexabiblos* de Constantin Harménopoulos (1345), il ne fait que reproduire littéralement la *Synopsis minor* (4).

(1) PARDESSUS, *Collection*, tome I, p. 194-195.

(2) *Ibid.*, p. 192.

(3) *Ibid.*, p. 198.

(4) *Ibid.*, p. 205. ZACHARIÆ et d'après lui WAGNER, *Handbuch*, p. 57, pensent que le droit des Basiliques était en

52. — Mais le commerce maritime de l'empire d'Orient tombait dans une décadence de plus en plus profonde. Les navires italiens et espagnols remplissaient les ports de la Méditerranée orientale et ceux de la mer Noire : ils apportaient avec eux le droit de la métropole. Et l'on peut conjecturer que les seules règles sur l'abordage appliquées dans le Levant furent celles de Venise, de Pise, de Barcelone, etc.

§ 3. *Le droit des villes maritimes de l'Italie.*

53. — Les documents que nous possédons sur les collisions de navires, dans le droit des cités maritimes italiennes, au Moyen-Age, sont très incomplets. Mais ils permettent, combinés avec d'autres éléments, de formuler des hypothèses probables sur les points obscurs.

54. — Quatre grandes puissances maritimes, dans l'Italie médiévale, se disputent l'empire de la Méditerranée et le commerce de l'Orient : Amalfi, qui fut prise et détruite par les Pisans en 1136 ; Pise, abattue à son tour un siècle et demi plus tard, par Gênes (bataille de la Méloria, 1284) ; Gênes et Venise, qui prolongèrent leurs luttes jusqu'à la fin du Moyen-Age. Ces villes ne formèrent pas entre elles d'union ana-

réalité tombé en désuétude. On peut se demander, s'il en est ainsi, comment il se fait que cette multitude d'ouvrages des XIe, XIIe, XIIIe et XIVe siècles, reproduisent précisément ce droit.

logue à la Hanse teutonique. Il ne semble pas non plus qu'elles se soient jamais communiqué leurs lois, comme le firent souvent les villes du Nord. Elles vécurent dans un isolement qui se traduit dans le domaine du droit.

55. — Ni la fameuse *Table Amalfitaine* (1), ni ce qui nous reste des statuts de Venise ou de Gênes ne contient rien sur l'abordage. La législation de ces deux dernières villes concerne, d'ailleurs, d'une manière générale, le droit maritime public plus que le droit maritime privé. L'*Ordonnance maritime de Trani* (2) (date incertaine : 1063 ou 1363) est muette, elle aussi, sur les collisions de navires. Nous n'avons trouvé de relatif à cette matière, sur la côte occidentale de la péninsule, que la Rubrique XVI du *Constitutum Usus* de Pise, de 1160 (3) et, sur la côte orientale, seulement la Rubrique XIX des *Statuts d'Ancône*, de 1397.

56. — Le premier de ces deux documents (4), rédigé en latin, commence par poser la règle purement aquilienne : « *Aliqua navis si, culpa, alteri navi damnum fecerit emendare teneatur* ».

(1) Voyez TWISS, *Black Book*, tome IV.

(2) Voyez PARDESSUS, *Collection*, tome V, p. 237.

(3) D'après SCHAUBE, cité par GOLDSCHMIDT, *article cité*, p. 321 suiv., le *Constitutum Usus* aurait été rédigé par parties entre 1160 et 1283.

(4) Rub. XVI, *De damno navi dato ab altera navi*. Voyez PARDESSUS, *Collection*, tome IV, p. 583-584. Nous nous bornons à résumer les textes qui sont trop longs ou qui sont d'une importance secondaire.

Toute la suite développe ce principe en donnant trois exemples :

1° Si un navire entre dans un port par un temps calme et endommage un autre navire qui s'y trouve à l'ancre, le navire abordeur supporte tout le dommage Si c'est pendant une tempête et que le navire entrant au port n'a pas pu éviter l'autre, chacun supporte son dommage.

2° Si un navire, arrivé dans un port où se trouvait déjà un autre navire à l'ancre, s'amarre (1) de telle façon qu'il en résulte un dommage pour cet autre navire, alors qu'il pouvait s'amarrer mieux, tout le dommage est à sa charge. Si au contraire le navire premier arrivé cause, par son mauvais amarrage, un dommage au navire arrivé plus tard, c'est lui qui est responsable.

3° Si le dommage provient de ce qu'un des navires a démarré par suite de la rupture de ses ancres ou de ses câbles, ce navire est responsable, à condition qu'il ait pu s'amarrer mieux.

57. — Le statut d'Ancône (2), qui est rédigé en italien et qui s'inspire du *Consulat de la Mer* (3), distingue deux cas : celui où un navire bien conduit et bien surveillé, dont les ancres

(1) *Se ormegiaverit.* C'est un mot provençal latinisé, dit PARDESSUS (tome IV, p. 274, note 2). N'est-il pas en rapport avec le grec ὁρμέω ?

(2) Rub. XIX; *Du navire qui est bien manœuvré,* PARDESSUS, *Collection,* tome V, p. 131.

(3) WAGNER, *Handbuch*, p. 40.

ou les câbles se rompent par fortune de mer, endommage un autre navire, — et le cas où « il en est autrement ». Dans le premier cas, « il ne sera dû aucune réparation » ; dans le second, « les patrons ou propriétaires du navire seront tenus à l'entière réparation ». Il y a présomption de faute si, avant l'abordage, on a fait observer au nocher qu'il s'amarre mal ; le nocher peut faire la preuve contraire.

58. — Voilà les seuls éléments positifs que nous possédions sur le droit de l'abordage dans les républiques italiennes au Moyen-Age. Ce droit continue la pure tradition romaine. L'influence des Pandectes est marquée surtout dans le texte du *Constitutum Usus*. L'idée de la faute, opposée à celle de la force majeure, s'y trouve exprimée d'une manière aussi abstraite que dans la loi 29 du titre *Ad Legem Aquiliam*.

59. — Quelles pouvaient bien être les règles suivies dans le reste de la péninsule ?

En ce qui concerne la Sicile et la Grande-Grèce, la loi isaurienne avait dû y être en vigueur pendant les siècles de la domination byzantine, c'est-à-dire jusqu'aux Xe et XIe siècles environ. Elle y aurait conservé son empire, suivant Goldschmidt (1), longtemps encore après les établissements des Sarrazins et des Normands ; — jusqu'au XVe siècle d'après Wagner (2).

(1) *Lex Rhodia und Agermanament, loc. cit.*, p. 90.
(2) *Handbuch*, p. 38.

Le droit de Pise était suivi non seulement dans les villes maritimes sujettes de Pise, notamment dans la partie méridionale de la Sardaigne, à Cagliari, mais encore à Marseille : son influence s'étendit même jusqu'en Espagne, d'après Wagner (1).

Quant au droit qui régissait l'abordage à Amalfi, à Gênes, à Venise, etc., tout ce qu'on peut dire, c'est qu'il continuait probablement la tradition romaine. L'analogie des autres parties de l'Italie fournit un soutien à cette conjecture.

60. — Il reste à examiner un dernier point. Retrouve-t-on en Italie les traces d'un système d'association entre patron, chargeurs et hommes de l'équipage ? La dette résultant de l'abordage pouvait-elle, par suite, tomber proportionnellement à charge des marchandises ?

L'association des intéressés au navire et au chargement a certainement été très répandue en Italie. Ainsi, la Table Amalfitaine contient des règles précises sur la *colonna*, ou masse commune aux associés. A Pise, l'équipage dépend de la communauté des chargeurs (2). Le droit de Trani notamment et celui d'Ancône font allusion à une contribution des chargeurs dans des cas autres que celui du sacrifice volontaire en vue du salut commun. Que sont ces différents états du droit, sinon les phases d'une même série de transformations successives, grâce

(1) *Handbuch*, p. 37-38.

(2) WAGNER, *Handbuch*, p. 8.

auxquelles le système de l'association s'atténuait peu à peu (1)? Ces transformations, qui étaient en rapport avec les conditions économiques locales, ne se sont d'ailleurs pas opérées dans toutes les villes au même moment. Par exemple, le système de l'association a persisté plus tard dans l'Adriatique que dans la mer Tyrrhénienne (2).

On peut conclure de ce qui précède, bien que les textes analysés plus haut ne fassent pas allusion à une contribution des chargeurs, que, jusqu'à des moments différents, suivant les lieux, les chargeurs ont probablement été tenus de contribuer en cas d'abordage. Deux rubriques du droit d'Ancône méritent d'attirer l'attention sous ce rapport. La rubrique LXVI (3) oblige la communauté du navire, c'est-à-dire le navire et les marchandises, à indemniser le propriétaire des tonneaux chargés à bord, lorsqu'un homme du bord les a endommagés : la communauté du navire est donc responsable d'un *délit* imputable à l'un de ses membres. Et la Rubrique LXXXVI (4) oblige le navire et les marchandises à contribuer, suivant des règles d'ailleurs très particulières, dans des termes qui s'appliquent peut-être au cas d'abordage (5).

(1) *Ibid.*, p. 15-16.
(2) *Ibid.*, p. 16-17.
(3) PARDESSUS, *Collection*, tome V, p. 173.
(4) PARDESSUS, *Collection*, tome V, p. 184.
(5) « *Se alchuno navilio rompesse, o perichulasse in mare* ».

§ 4. *Le droit de l'Espagne orientale et la réception du Consulat.*

61. — Comme en Italie, nous ne rencontrons en Espagne, au Moyen-Age, que deux textes sur les collisions : la Rubrique XVII du Livre III de la *Coutume de Valence* de 1250 (1) et les chapitres 155 à 158 du *Consulat de la Mer* (2), de Barcelone, qui fut reçu plus tard dans toute la Méditerranée.

62. — Le passage de la Coutume de Valence ne fait qu'énoncer la distinction romaine entre la faute et la force majeure. « On ne peut considérer comme coupable de faute celui qui, » par l'embarras que lui cause un autre ou par » la force du vent, est réduit à la nécessité de » causer ou de faire causer du dommage à un » autre navire ; car, puisqu'il n'est pas en faute, » il ne doit ni souffrir, ni avoir de dommage. »

63. — Bien plus importantes sont les dispositions du *Consulat de la Mer*.

Il est admis aujourd'hui que ce célèbre recueil est une œuvre privée où se trouve reproduite et commentée la jurisprudence du tribunal maritime de Barcelone. Ce tribunal (les Consuls de la Mer), officiellement reconnu en 1347 seulement, s'aidait sans doute des conseils de gens experts dans le commerce maritime et les choses

(1) Pardessus, *Collection*, tome V, p. 335.
(2) Pardessus, *Collection*, tome II, p. 174 et suiv.

nautiques, appelés « Prud'hommes de la Mer (1) ». On sait que, dès la seconde moitié du XIII[e] siècle, existait un recueil nommé *Costumes de la Mar*, aujourd'hui perdu, qui a servi de base pour la rédaction, vers 1370, du Consulat dans sa forme actuelle (2).

64. — Le chapitre 155 du Consulat prévoit le cas où un navire, en arrivant dans un port, cause du dommage à un autre navire, déjà ancré. Il oblige le navire qui arrive après le premier à réparer ce dommage, à moins que, dans une tempête, il n'ait pu éviter de le causer.

Le chapitre 156 suppose au contraire que le navire premier ancré heurte le second ancré et l'endommage. Il doit réparation s'il était mal amarré, et qu'il avait pu mieux s'amarrer.

Le chapitre 158, dans le cas où l'un des deux navires démarre et donne contre l'autre, distingue suivant que cet accident est dû à la force majeure ou bien à une faute, comme le fait d'avoir des câbles trop faibles ou de mal afférer. Des dommages-intérêts ne sont dus que dans la seconde hypothèse.

65. — Un fait remarquable, qui semble avoir échappé à tous les auteurs, c'est la ressemblance entre ces trois dispositions (nous laissons provisoirement de côté le chapitre 157, intitulé *Explication du précédent chapitre*) et les trois cas

(1) Twiss, *Black Book*, tome III, p. LXXX.

(2) Wagner, *Handbuch*, p. 57.

prévus par la Rubrique XVI du *Constitutum Usus* de Pise. Ce sont les mêmes hypothèses, examinées dans le même ordre et les mêmes solutions, au point que le Consulat paraît n'être que l'explication et l'amplification du *Constitutum Usus*. Si l'on met cela en rapport avec le fait signalé plus haut (p. 34), que les lois de Pise se sont répandues en Espagne, on peut penser que la Rubrique XVI est la source des dispositions du Consulat sur l'abordage.

66. — Il ne s'est pourtant pas borné à l'interpréter servilement. Ici, pour la première fois, (les règles découlant de la communauté entre navire et marchandises mises à part) nous trouvons une solution s'écartant de celles du droit romain, — et cette innovation est un progrès.

Le chapitre 157, sous prétexte d'explication du précédent, contient en réalité une règle nouvelle. Après avoir rappelé la règle du chapitre 155, il ajoute : « *Mais il faut entendre que le navire ancré le premier ne change point les ancres ni les câbles qu'il avait, dedans ou dehors, depuis que le navire ancré après lui se sera ancré. S'il les déplace ou les change après que ce dernier navire sera ancré, et que le premier reçoive quelque dommage, le navire entré après lui ne doit pas l'indemniser en totalité, mais seulement en partie, parce que ce premier navire a changé ses ancres et ses câbles dedans et dehors.*

« *Le dommage que le navire dernier ancré a causé à celui qui était ancré le premier, doit être mis à l'appréciation d'hommes instruits et experts dans l'art de la mer ; et, selon leur conscience et les conseils qu'ils trouveront dans les prud'hommes de la mer, ils sont obligés de répartir la perte bien et diligemment, afin qu'il n'arrive pas de plus grand dommage, ni de plus grandes difficultés entre les patrons et les personnes qui auraient quelque discussion avec eux* ».

Ce cas est celui de la faute commune : c'est une faute de changer ses ancres de place, car la suite du chapitre oblige le second navire, qui les change, à réparer tout le dommage causé au premier navire.

67. — On le voit, le Consulat prescrit ici une répartition du dommage, qui n'a rien de commun avec celle dont il s'agit dans les *Rôles d'Oléron* (voyez chap. IV). Comme les principes suivant lesquels se faisait la répartition ne sont pas indiqués, il faut supposer qu'elle avait lieu *ex aequo et bono* (1).

D'après le droit romain, chacun, en pareil cas, supportait son dommage. L'expérience des Consuls de la mer leur avait donc suggéré une modification à ces anciennes règles, une véritable

(1) On a soutenu, dit LAMPRECHT, *Revue de Goldschmidt*, XXI, p. 21 et suiv., qu'il fallait faire la répartition en tenant compte de la valeur des deux navires. Il faut plutôt, ajoute-t-il, tenir compte des conséquences des fautes respectives.

invention juridique. C'est à l'adoption d'une règle analogue (répartition proportionnelle aux fautes, en cas de faute commune) qu'aboutissent de nos jours, mais par d'autres voies, les transformations du droit germanique.

Seulement, à moins que le principe n'ait été étendu par analogie, la répartition en cas de faute commune n'avait lieu que dans le cas très spécial visé par le chapitre 157 (1).

68. — L'association du navire et des marchandises semble avoir existé en Espagne comme en Italie et dans l'Empire byzantin. Mais le Consulat, œuvre relativement moderne et progressive, n'en conserve la trace que sous la forme de l'*agermanament* (2). En principe, il n'y a pas de communauté. Mais elle peut être stipulée, notamment à bord du navire et en présence d'un danger. C'est une forme conventionnelle, atténuée, de ce qui était autrefois une institution légale ou quasi-légale. On ne présume plus l'association.

Dans le cas où le contrat d'*agermanament* était formé, il est probable que les chargeurs devaient contribuer en cas d'abordage.

69. — La destinée du Consulat fut bien différente de celle des lois ou coutumes que nous avons étudiées jusqu'ici. Elles devaient disparaître, supplantées par lui. Pourquoi ? Sans

(1) Le reste du chapitre ne contient que des exemples de faute et de force majeure.

(2) De *ad* et *germanar*, rendre frère ; Cf. esp. mod. *hermano* ; *Sachverbrüderung*, dit GOLDSCHMIDT.

doute parce qu'il était plus complet, plus systématique et plus progressif (1).

Il fut reçu d'abord dans les ports de la côte orientale de l'Espagne. Ainsi, dès 1283, un privilège de Pierre III d'Aragon autorisait les Consuls de la Mer qu'il instituait à Valence à juger « *secundum consuetudinem maris prout est in Barchinona fieri constitutum* ». Cela montre l'importance qu'on attribuait déjà au droit de Barcelone. Le Consulat fut ensuite reçu dans l'île de Majorque, en Sicile et dans le Roussillon avant 1494 (2). Il le fut aussi à Marseille, d'après le témoignage d'Emérigon (3), à Nice, en Sardaigne (4), à Gênes (5), à Pise et à Florence (6), à Livourne (7), à Civita-Vecchia (8), à Ancône (au XVI[e] siècle) (9), à Venise (dans la seconde moitié du XV[e] siècle) (10), à Raguse (11),

(1) WAGNER, *Handbuch*, p. 40-41.

(2) TWISS, *Black Book*, tome III, p. LXXIII.

(3) *Traité des Assurances*, édition de 1783, tome I[er], p. X, « pour tous les points auxquels il n'a été dérogé ni par les Ordonnances de nos Rois, ni par l'usage actuel du Commerce ».

(4) PARDESSUS, *Collection*, tomes IV, p. 419 et V, p. 279-280.

(5) *Ibid.*, tome IV, p. 435.

(6) *Ibid.*, tome IV, p. 568.

(7) *Ibid.*, tome IV, p. 568.

(8) *Ibid.*, tome V, p. 99. — Le droit maritime appliqué par les tribunaux napolitains aux XVII[e] et XVIII[e] siècles, dit TWISS, *Black Book*, tome III, p. LIX, était le droit romain.

(9) PARDESSUS, *Collection*, tome V, p. 108.

(10) *Ibid.*, tome V, p. 13.

(11) *Ibid.*, tome V, p. 17.

à Trieste (1) et dans les villes maritimes de l'Autriche-Hongrie (2).

Quant au reste de la Méditerranée, nous ne connaissons d'autre témoignage que celui d'Azuni : « On ne connaît, dit-il, aucune législation » maritime propre à l'empire ottoman et aux » régences établies sur la côte de Barbarie, » sujettes du même empire. Il paraît de plus » qu'elles n'en connaissent point d'autres que » celles des nations qui y trafiquent (3) » etc. Le droit appliqué dans les ports turcs devait donc être principalement, à l'époque qui nous occupe, le Consulat de la Mer.

70. — Ainsi s'achève l'évolution du droit propre à la Méditerranée. On peut dire que ce droit n'est que la continuation de la tradition romaine, sauf les modifications relativement passagères, dues au système de l'association, sauf l'introduction de quelques présomptions de faute (loi isaurienne, statut d'Ancône), sauf la répartition dans le cas spécial prévu par le Consulat et sauf enfin la responsabilité dérivant de fautes d'omission (4).

(1) *Ibid.*, tome V, p. 18

(2) WAGNER, *Handbuch*, p. 80.

(3) Nous citons ce passage d'après la traduction française de l'ouvrage d'AZUNI, publiée à Paris en 1801, sous le titre de *Système universel de Principes du Droit maritime de l'Europe*, 2 vol. in-8°, tome Ier, p. 269-270. Il paraît certain que cet état de choses devait être plus ancien que la fin du XVIIIe siècle.

(4) Voyez la note 3, page 19 ci-dessus, *in fine*.

CHAPITRE IV.

Le Droit de l'Océan, antérieur a la réception des Rôles d'Oléron.

71. — Le droit que nous avons à étudier maintenant est à la fois plus important que le droit de la Méditerranée et plus intéressant. Plus important, parce qu'il est la source de la plupart des législations en vigueur et que celles-ci conservent la trace atténuée de leur origine. Plus intéressant, parce qu'on y voit en action, avec une netteté particulière, les forces vives qui provoquent les transformations du droit, c'est-à-dire les facteurs « circonstances extérieures » et « manière de penser ». La tradition et l'imitation, au contraire, régnaient en maîtresses dans le droit peu original des mers du Midi de l'Europe.

Nous verrons en outre à l'état rudimentaire, dans le droit de l'Océan, une des inventions juridiques les plus importantes de notre société, à savoir la responsabilité pour délits et quasi-délits. A cet égard, les remarques que nous faisons à propos de l'abordage dépassent certainement, dans leur portée, les limites étroites de

ce domaine. Les faits que nous constatons sont susceptibles d'être vérifiés dans d'autres matières, à d'autres époques et dans d'autres pays (1).

72. — Il faut remonter, pour comprendre les plus anciennes règles suivies dans l'Océan en cas d'abordage, aux principes de l'ancien droit pénal germanique (2). Nous exposerons sommairement ces principes, puis nous examinerons à leur lumière les règles suivies dans les quatre groupes juridiques, norwégien, suédois, allemand et français, qu'il faut distinguer dans l'Océan jusqu'au XIV[e] siècle environ, — époque où se produisit un phénomène semblable à la réception du Consulat, à savoir la réception des Rôles d'Oléron.

(1) Voyez Jhering, *De la Faute en Droit privé*. Traduction de Meulenaere. Paris, 1880, *passim*.

(2) La matière de la responsabilité civile pour délits est, d'ailleurs, étroitement liée à la matière des délits, non seulement dans son origine, qui est le droit de vengeance, mais de nos jours encore, malgré l'apparence contraire. L'art. 1382 du Code civil, en exigeant une *faute* dans le chef d'une personne, pour qu'elle soit tenue de réparer le dommage qu'elle a causé, exige la réunion des principales conditions internes de la responsabilité pénale : par ex., que l'auteur du fait ne soit pas dément ou privé de discernement, qu'il n'ait pas été contraint par la nécessité, etc. C'est un chapitre du droit pénal transporté dans le droit civil. Dans son rôle social encore, la responsabilité civile rappelle le système répressif. Les dommages-intérêts ne servent-ils pas, en réalité, autant à satisfaire le lésé qu'à engager tout le monde à ne pas commettre d'actes nuisibles ?

§ 1. *Aperçu des principes de l'ancien droit pénal germanique* (1).

73. — Cet ancien droit pénal, à l'époque franque, est celui d'un peuple grossier. Comme le nôtre, il ne cherche à frapper que le coupable ; mais la façon dont il conclut à la culpabilité d'une personne dénote une manière de penser toute primitive.

La moralité de l'infraction est absorbée dans la matérialité. Les hommes, incapables de pénétrer dans le cœur et dans l'esprit des délinquants, ne considèrent que le fait extérieur. « Le fait », dit-on, « juge l'homme ». Un tel a-t-il, *matériellement*, commis tel acte ? Voilà tout ce qu'on examine et, dès que ce point est établi, la victime, sa famille ou la société châtient l'auteur du fait, comme un homme qui reçoit un coup et qui le rend sans réfléchir.

Non que l'on perde de vue, cependant, l'élément moral de l'acte délictueux. Si l'on ne distingue pas entre le hasard, la simple faute et le dol, c'est qu'on présume toujours le dol. Le droit pénal se résume dans le droit de vengeance et l'opinion que les offensés se font du délinquant se ressent de leur colère. Aussi

(1) Voyez, pour tout ce paragraphe, HEUSLER, *Institutionen des Deutschen Privatrechts*, Leipzig, 2 vol., 1885-1886, tome II, p. 262-263 et surtout BRUNNER, *Deutsche Rechtsgeschichte*, Leipzig, 2 vol., 1887-1892, tome II, p. 370 à 398, 427 à 435, 537 et 544 à 558.

la notion de la négligence, de la faute aquilienne manque-t-elle au droit germanique. On n'examine pas les cas individuels, on n'étudie pas la personnalité intime du délinquant.

74. — Les conséquences de ce fait fondamental sont nombreuses.

« Il n'est pas douteux, » dit Brunner, « que » l'acte involontaire ne fût puni, d'après les » idées les plus anciennes, comme un crime » volontaire. » Ainsi, « la blessure ou la mort » causées par une flèche égarée étaient punies » comme une lésion ou un meurtre intentionnels. » Que l'on songe aux idées des anciens Grecs, par exemple aux crimes d'Œdipe (1)!

La même colère irréfléchie qui poussait le lésé à s'en prendre à l'auteur, même innocent, de la lésion, tombait sur le propriétaire d'un animal ou d'une chose qui avaient causé un dommage. On était responsable du tort causé par son arme lorsqu'elle se détachait, par exemple, du plafond où elle était suspendue et blessait quelqu'un, — ou bien quand, dans la main d'un autre, elle servait à porter des coups. Il suffisait qu'un lien quelconque, même très éloigné, rattachât une personne au délit, à son

(1) Voyez aussi *L'Odyssée*, trad. de Leconte de Lisle, 1886, p. 332. Ulysse venant de tuer un des Prétendants, les autres lui adressent des paroles furieuses et lui annoncent qu'ils vont le faire mourir : « Ils parlaient ainsi, ajoute le poète, *croyant qu'il avait tué involontairement* ».

auteur, à son instrument, etc., pour qu'elle fût impliquée dans la responsabilité (1).

75. — La procédure pénale subissait l'influence de ces idées. La preuve incombait au délinquant. Dès qu'il était accusé, il était tenu, en principe, pour coupable.

76. — Cette pleine et entière responsabilité, même pour des faits que nous appelons involontaires, ne pouvait pas continuer à être admise, lorsque les intelligences eurent fait quelques progrès et que les Germains furent devenus plus policés, moins violents. On s'aperçut de plus en plus que, dans certains cas, l'auteur d'un fait dommageable ne l'avait réellement pas voulu ; que c'était même la victime, parfois, qui était coupable. Et si l'on n'était pas encore assez dégagé de l'ancienne manière de voir pour considérer l'auteur matériel du fait comme entièrement innocent, on sentit du moins qu'il était nécessaire de le traiter moins durement que l'auteur d'un acte doleux. En conséquence, lorsqu'un accident arrivait « on ne sait comment (2) », hypothèse qui comprend ce que nous appelons la faute et le cas fortuit, la pénalité, c'est-à-dire la composition, était diminuée.

Il y eut d'ailleurs différents systèmes d'atténuation. Le propriétaire de l'esclave ou de la chose qui avaient causé un dommage, originai-

(1) Ne serait-ce pas l'origine de la responsabilité du commettant pour les délits du préposé ?

(2) *Ungefährwerk*, disent les Allemands.

rement tenu de payer le *wergeld* intégral, se libérait par l'abandon de l'esclave ou de la chose (1). Mais, très souvent, l'obligation de payer la *faida* était transformée en celle d'en payer une fraction, par exemple le tiers ou la moitié. Ainsi se manifestait la tendance à enlever tout caractère pénal au *wergeld*, en cas d'accident involontaire, pour en faire une simple réparation civile (incomplète d'ailleurs). Le *fredus*, dans le même cas, n'était naturellement pas dû.

77. — Mais comment, dans la pratique, distinguait-on entre l'acte volontaire et l'acte involontaire ? Etait-ce, comme nous le ferions, en étudiant soigneusement les circonstances de la cause ? — Cette méthode ne pouvait convenir à l'esprit simpliste et formaliste des anciens Germains. On établit un type d'acte involontaire ; on prit un fait qu'on considéra comme le signe et la preuve de l'absence de volonté. Ce fait, ce fut le serment prêté par l'accusé.

78. — L'accusé se trouvait donc en présence d'une alternative : payer toute la composition, en vertu de la présomption de dol, ou bien renverser cette présomption en jurant *que l'acte n'était pas volontaire*, qu'il ne l'avait pas fait *exprès*, comme disent les enfants. Il était assisté dans ce serment par des cojurateurs, qui à l'origine étaient des membres de sa famille, mais qui, dans la suite, purent être d'autres

(1) Ne serait-ce pas l'origine du droit d'abandon en matière maritime ?

personnes aussi. Le cojurateur, on le sait, n'était pas un témoin ; il affirmait seulement la sincérité de l'accusé. Mais rien n'empêchait, naturellement, qu'il eût une connaissance personnelle du fait. Quant à la sanction du serment, ce n'était pas seulement la malédiction divine qu'appelait sur sa tête le cojurateur, en invoquant, au début, les divinités germaniques et, dans la suite, le Dieu des chrétiens. Car le faux serment était un délit prévu par la loi pénale.

A l'origine, le serment était extrajudiciaire ; le juge n'avait pas à intervenir.

79. — Telles sont les lignes générales de l'ancien droit pénal des peuples germains, qui se confond, chez eux, avec les règles sur la réparation des dommages. Cet exposé était nécessaire pour comprendre les plus vieilles dispositions sur l'abordage.

§ 2. *Ancien droit norwégien et islandais.*

80. — Le *Gulathing* ou loi adoptée dans l'assemblée du nome de *Gulé* (Norwège occidentale) en 1274, et qui remonterait même, dit-on, à l'année 940, dispose que ceux qui dirigent leur navire contre un autre navire doivent réparer le dommage qui en résulte, « à moins que ceux qui l'ont éprouvé n'eussent mis leur navire en travers (1) ».

(1) PARDESSUS, *Collection*, tome III, p. 26.

Mais le statut de Bergen de 1274 (1), chap. 17 (*Du cas où plusieurs navires côtoient ensemble le rivage*) et 18 (*De l'abordage d'un navire contre un autre*) du titre VI, intitulé *Farmanna-log* ou *Droit maritime,* contient des règles qui font mieux connaître l'ancien droit norwégien. Elles sont reproduites textuellement dans le statut de Drontheim et étaient sans doute suivies dans toutes les villes maritimes (2). Ces principes restèrent nominalement en vigueur jusqu'en 1561, mais en fait, la compilation de Wisby avait, bien avant cette date, remplacé l'ancien droit (3).

81. — Les documents dont nous parlons distinguent deux cas : celui où l'abordage arrive *par nécessité* et celui où il arrive *sans nécessité.*

Dans le premier, par exemple si, pour éviter de se briser contre des rochers, un navire se jette sur un autre qui n'a pas voulu s'écarter, aucune réparation n'est due : « car la nécessité est une cause d'excuse ».

Dans le second cas, le *Farmanna-log* sous-distingue. Y a-t-il eu préméditation, une amende est due : elle est attribuée pour moitié au patron et pour moitié à l'équipage. Elle n'est pas due s'il n'y a pas eu préméditation. Mais

(1) *Ibid.*, p. 38-39.

(2) PARDESSUS, *Collection,* tome III, p. 27, note 2.

(3) *Lois maritimes scandinaves*, trad. et annotées par L. BEAUCHET, Paris, 1895. Introduction, par MM. BEAUCHET et LYON-CAEN, p. XIX suiv.

la préméditation importe peu au point de vue de la réparation civile. La loi fixe la somme à payer pour chacune des parties du navire : elle contient à ce sujet un tarif détaillé. Si le navire est entièrement perdu, il faut payer « le prix d'estimation du navire et en outre la valeur des marchandises ».

82. — L'Islande, découverte en 861 par le Norwégien Naddod et colonisée de 878 à 928 environ par des émigrants norwégiens, suivait naturellement le droit de la mère-patrie. Après qu'elle eut volontairement renoncé à son indépendance, en 1262, au profit de la Norwège, le roi Eric y promulgua (1281) un code de lois connu sous le nom de *Jons-bog*, du nom d'un grand juge qui l'avait rédigé (1).

Les chapitres 18 (*Si dans un cas de nécessité un navire se jette sur un autre*), 19 (*De ceux qui jettent un navire contre un autre sans nécessité*) et 27 (*De la responsabilité pour le dommage causé par un grand vent)* contiennent des règles sur l'abordage (2). Les deux premiers s'inspirent directement des statuts de Bergen et de Drontheim. Ils font les mêmes distinctions. Mais le second est plus complet. L'absence de préméditation se prouve par serment : l'abordeur « se purge » par serment, dit le *Jons-bog* et est alors libéré de l'amende.

Quant au troisième chapitre, il suppose un

(1) PARDESSUS, *Collection*, tome III, p. 53.

(2) PARDESSUS, *Collection*, tome III, p. 80, 81 et 87.

abordage entre deux navires tirés dans une anse du rivage. Si l'anse n'appartient pas au propriétaire du navire abordeur, ce propriétaire supporte tout le dommage. Le navire abordeur est-il, au contraire, au propriétaire de l'anse, chacun supporte son propre dommage. Enfin, si l'anse appartient aux deux propriétaires ou n'appartient à aucun des deux, il faut rechercher si l'un des propriétaires n'a pas mal attaché son navire, auquel cas il est responsable. Si cependant le vent soulève les deux navires, chacun supportera son dommage.

On voit naître ici la notion de la faute.

83. — Pardessus fait remarquer à propos du chapitre 17 du statut de Bergen, que des principes semblables se trouvent dans le Digeste. Il ne faudrait pas confondre, néanmoins, deux systèmes de législation entièrement différents. Les lois norwégiennes et islandaises ignorent la notion de la faute, sauf dans le cas très spécial mentionné plus haut. *L'abordeur* est responsable en principe et nous voyons même que l'atténuation de responsabilité dont il bénéficiait, s'il affirmait sous serment l'absence de préméditation, ne le déchargeait que de l'amende et non de la réparation civile.

84. — Cependant, les lois dont il s'agit présentent un trait particulier. L'auteur du dommage, en cas de *nécessité,* est déchargé de toute responsabilité. On peut se demander s'il en était ainsi dès l'origine du droit pénal germanique

et s'il faut ajouter ce trait à l'exposé que nous avons fait des principes de ce droit.

Il est permis d'en douter, quand on songe qu'à l'époque où la colère imprimait son caractère à tout le droit pénal, cette colère devait empêcher de faire aucune distinction : on devait ne pas tenir compte de la nécessité, pas plus que de la faute de la victime, ou du cas fortuit.

§ 3. *Ancien droit suédois.*

85. — La Suède, comme la Norwège, avait un droit municipal commun, antérieur à la réception de la compilation de Wisby. La loi connue sous le nom de *Bjaerköaret* (était-ce celle de l'ancienne ville de Birka, sur le lac Moelar, détruite au XIIe siècle ?) fut donnée à Stockholm, probablement dans la seconde moitié du XIIIe siècle, puis adoptée par d'autres villes et enfin recueillie, vers le milieu du XIVe siècle, dans le *Stadslag* ou « droit des villes », sous le règne de Magnus Eriksson (vers 1350-1357) (1).

86. — Le chapitre IX (*De l'amende pour dommage causé à un navire par accident*) du titre VII, consacré au droit maritime, con-

(1) PARDESSUS, *Collection*, tome III, chapitre XVII *passim*, et BEAUCHET, *ouvrage cité*, p. IX et suiv. D'après TWISS, *Black Book*, tome III, p. XXII suiv., « peu de temps après 1320 ».

cerne l'abordage (1). Il distingue deux cas. Si le dommage est causé par accident, sans dessein prémédité, l'auteur du dommage en paie le tiers et est dispensé de toute amende, « pourvu que la déclaration de six hommes établisse qu'il n'y a eu qu'accident et aucune intention de nuire ». La règle visant le second cas, où il y a préméditation, est sous-entendue : c'est évidemment l'obligation de payer la pleine réparation et l'amende. La fin du texte concerne l'amende de 40 marcs, édictée dans le cas où l'abordage a causé mort d'homme. Elle est due ou non, suivant la même distinction. Mais il faut douze cojurateurs pour établir l'absence de dol.

87. — Ce droit est évidemment moins près des origines que le droit norwégien. On sentait mieux la nécessité d'atténuer la responsabilité de l'auteur d'un dommage involontaire. Non seulement cet auteur est dispensé de l'amende, mais encore des deux tiers de la réparation civile.

Aucune allusion n'est faite à l'excuse de la nécessité.

§ 4. *Ancien droit allemand.*

88. — Les documents que nous rencontrons ici sont originaires de Hambourg et de Lubeck, dont la prospérité, on le sait, date du trei-

(1) PARDESSUS, *Collection*, tome III, p. 129.

zième siècle. C'est à cette époque qu'ils ont été rédigés, mais il est certain que, comme ceux étudiés dans les paragraphes précédents, ils ne font que confirmer un droit coutumier antérieur.

La ville de Hambourg emprunta-t-elle ce droit à Lubeck ou Lubeck à Hambourg ? C'est ce qu'il est difficile de dire. Pardessus conjecture que Hambourg, avant ses premiers statuts écrits, suivait les usages de Lubeck (1). Au surplus, la question est assez indifférente, puisqu'il s'agit de principes communs, dans leurs traits essentiels, à tous les peuples germaniques.

89. — Nous possédons une lettre écrite entre 1256 et 1261, adressée par les consuls de Hambourg à l'avoué et aux consuls de Lubeck (2), où l'on voit que les magistrats de cette dernière ville avaient voulu s'informer du droit maritime suivi à Hambourg. Le passage relatif à l'abordage est conçu comme suit :

« *Item ubicunque quis alium advelat, quod dicitur angheseghelet, et dampnum fecerit eidem, cum idem culpaverit eundem hoc voluntarie fecisse* ; *si idem audet supra reliquias jurare,*

(1) Pardessus, *Collection*, tome III, p. 329 et suiv. — Le droit de Hambourg, dit Wagner, *Handbuch*, p. 74-75, fut reçu à Lubeck sous une forme modifiée.

(2) Reproduite par Pardessus, *Collection*, t. III, p. 332, d'après Lappenberg, *Urkundliche Geschichte des Ursprungs der deutschen Hanse*, p. 75.

quod fuerit sine suo consensu, medietatem dampni persolvet prout ostendere possit bonis viris ydoneis et probare. Si vero non fuerit ausus jurare, tunc debet dampnum, quod fecit, totaliter emendare ».

On fait donc toujours la même distinction entre le dol, que l'on présume et qui oblige à une entière réparation, et les autres cas, confondus en un seul, où la responsabilité est atténuée. Ici, c'est la *moitié* du dommage qui est due, à défaut d'intention de nuire. Comme ailleurs, la preuve incombe à l'auteur du dommage et se fait par serment et cojurateurs.

90. — Le statut de Lubeck, de 1299, (article 23) contient une règle semblable (1). Cette identité s'explique quand on songe aux étroites relations qui unissaient Lubeck et Hambourg, dès le milieu du XIII[e] siècle. Les deux villes avaient conclu une alliance, une *Hanse*, pour faire le commerce en Flandre. Et précisément, le statut de 1299, connu sous le nom de *Jus maritimum ad Usum Osterlingorum* était destiné à régir le comptoir de Hocke, sur le Zwijn.

Mais Lubeck avait un droit plus ancien et cependant plus avancé. L'art. 131 (*Du navire*

(1) PARDESSUS, *Collection*, tome III, p. 410. L'art. 23 présente une variante insignifiante : l'abordeur doit jurer « *qu'il éprouve du regret de son acte* et qu'il l'a commis involontairement ».

qui cause des avaries à un autre) du statut de 1240 (1) exige, comme condition du partage, le serment de l'abordeur que l'accident a eu lieu « malgré lui *et sans qu'il ait pu l'empêcher* (*unde des schaden nicht bewaren ne mochte*) », donc sans dol ni faute. Le partage n'a plus lieu que si l'abordage est fortuit. Nous rencontrerons au chapitre suivant de nombreux exemples de la même modification de la règle primitive.

91. — Le statut de Hambourg porte les dates de 1270, de 1276 et de 1292 (date de la rédaction officielle), mais il est possible qu'il soit plus ancien. Son article 21 complète les notions que nous possédons déjà sur l'ancien droit allemand (2). Tandis que les textes cités jusqu'ici supposent que le navire abordé subit seul un dommage, l'article 21 dont il s'agit suppose que les deux navires en subissent. Si celui qui l'a occasionné, c'est-à-dire l'abordeur, affirme sous serment qu'il l'a fait sans intention, le dommage de l'un *et de l'autre* sera partagé par moitié. Au point de vue de la procédure encore, ce texte est plus explicite que les précédents. On y voit que « l'étendue du dommage et le montant des frais de répa-

(1) PARDESSUS, *Collection*, tome III, p. 402 ; HARDER, *Zur Lehre von der Ansegelung*, Hambourg, 1861, in-8°, p. 12, donne à ce texte la date de 1294.

(2) PARDESSUS, *Collection*, tome III, p. 345.

ration du navire » sont établis par un serment que prête l'*abordé*.

Ce statut reçut des additions, dès l'année 1306. A l'art. 21 de 1270, on ajouta deux nouveaux articles sur l'abordage, l'un visant le cas où l'abordé périt corps et biens à la suite de la collision, l'autre visant le cas où il est seulement endommagé (1). Peu importe du reste que l'accident ait lieu en mer ou dans un port. Dès qu'il est établi par serment que l'abordeur a causé l'abordage sans sa volonté (*synes undanckes*), le dommage subi par l'abordé est partagé par moitié. Ce qu'il y a de plus remarquable dans les deux articles nouveaux, c'est la stipulation expresse que « les marchandises des négociants à bord du navire qui a causé le dommage ne contribuent pas à le réparer ». Si l'on éprouvait le besoin de le dire, n'était-ce pas qu'avant les additions de 1306 les marchandises devaient au contraire contribuer ?

92. — Les explications données précédemment s'appliquent d'elles-mêmes aux dispositions que nous venons d'analyser. On voit que l'atténuation de la responsabilité, en cas d'abordage involontaire, est moins grande que dans le droit suédois : l'abordeur n'est déchargé que de la moitié de la réparation.

Ici non plus aucune allusion n'est faite à l'excuse de la nécessité.

(1) PARDESSUS, *Collection*, tome III, p. 361.

93. — Le droit de Hambourg ou de Lubeck a été adopté, aux XIII[e] et XIV[e] siècles, dans un grand nombre de ports de la mer du Nord et de la mer Baltique. Avant la réception des Rôles d'Oléron et de la compilation de Wisby, il s'est donc produit là une réception moins générale. Ainsi, la ville de Brême, au début du XIV[e] siècle, était régie par le droit de Hambourg, qu'elle communiqua à Oldenbourg (1). Le droit de Lubeck fut adopté à Kiel en 1232, à Ploen en 1236 (2), dans le Mecklembourg en 1251 (3), en Poméranie dès le XIII[e] siècle (à Colberg notamment en 1255), à Dantzig au XIII[e] siècle (4), en Livonie en 1254, dans l'Esthonie sans doute vers la même époque (5) et probablement à Novogorod (sur l'Ilmen), qui était un centre de commerce important (6).

94. — Le droit de Hambourg fut reçu à Riga. Le chapitre III du droit maritime de cette dernière ville rappelle beaucoup l'article 21 du statut de Hambourg de 1270 (7). Mais on y trouve de plus, et déjà dans le statut de Riga de 1270, une disposition particulière qui fait exception à la règle générale : si, de deux navires qui s'entrechoquent en mer pendant la

(1) Pardessus, *Collection*, tome III, p. 311 et suiv.
(2) *Ibid.*, p. 212.
(3) *Ibid.*, p. 398 ; à Rostock (1218 et 1252), à Wismar (1266).
(4) *Ibid.*, p. 449-451.
(5) *Ibid.*, p. 501 et 503.
(6) *Ibid.*, p. 499 et Twiss, *Black Book*, tome IV, p. XXIV.
(7) Pardessus, *Collection*, tome III, p. 505 et 508.

nuit, l'un portait une lanterne et que l'autre n'en avait point, tout le dommage est à charge de ce dernier. On voit, ici, naître l'idée de la faute, comme dans la disposition des lois norwégiennes signalée au paragraphe 2.

95. — Notons enfin une règle analogue à celles que nous avons déjà analysées dans la loi municipale maritime de Wisby (*Wisby Stadslag van Sciprechte*), laquelle remonte au XIV[e] siècle et qu'il ne faut pas confondre avec la célèbre compilation du même nom (1). Wisby était un centre de commerce important où se réunissaient les marchands allemands.

§ 5. *Ancien droit français. Les Rôles d'Oléron.*

96. — Les longues discussions auxquelles a donné lieu le célèbre recueil connu sous le nom de *Jugements de la Mer* ou *Rôles d'Oléron* semblent aujourd'hui épuisées. On n'ajoute plus foi à la légende, propagée par Cleirac dans la préface de ses *Us et coutumes de la Mer*, d'après laquelle Eléonore de Guyenne, revenant de Terre-Sainte où elle avait accompagné son premier mari Louis VII, aurait publié les *Rôles* dans « son île bien-aimée » (2). Selon Pardessus, les *Rôles* datent de la fin du XI[e] siècle et rien ne prouve qu'ils émanent réellement d'Oléron :

(1) TWISS, *Black Book*, tome IV, p. 390.

(2) BENFANTE, cependant, reproduit encore cette légende, *l'Urto di navi*, p. 14.

ce nom n'y serait resté attaché que parce qu'un greffier ou un notaire de l'île aurait écrit ou certifié la copie qui servit de type à celles qui nous sont parvenues (1). Sir Travers Twiss (2), au contraire, pense que les *Jugements* furent rendus par la Cour du maire d'Oléron qui jouissait, parait-il, d'une grande réputation au Moyen-Age et à laquelle des étrangers eux-mêmes (des Bretons notamment) venaient soumettre leurs différends. Wagner, enfin (3), fait remonter les *Rôles* au XIIe siècle et les rattache, lui aussi, à Oléron, centre d'affaires et port fréquenté, où l'on se livrait depuis un temps immémorial à un commerce actif de sel et de vin.

Cette opinion paraît devoir être admise.

97. — La partie la plus ancienne des *Rôles*, c'est-à-dire les vingt-cinq premiers articles, comprend un article 15, relatif à l'abordage et conçu comme suit (4) :

Une neef est en ung couvert (5) *amarrée et ostante de la marrée* (6) *une autre neef vient*

(1) PARDESSUS, *Collection*, tome I, p. 305 et suiv.

(2) *Black Book*, tome II, p. LII.

(3) *Handbuch*, p. 67.

(4) PARDESSUS, *Collection*, tome I, p. 334.

(5) *Havre.*

(6) « *Avec la marée* » dit PARDESSUS. En effet, les traductions flamandes du XIVe siècle portent *metten ghetide*. TWISS, d'après les manuscrits anglais, conjecture : « *étant à son lieu d'amarrage* ». Ces mots se rapporteraient donc au navire abordé.

et fiert (1) *la neef qui est en sa pées* (2) *en tiele manere que éle est en damage del coup que l'autre li donne, et y a des vyns enfondrés d'asquns* (3) *; le damage doit estre apprisé et parti moitié entre les deux neefz, et les vyns qui sont dedans les deux neefz deibvent partir du damage entre les marchantz ; et le mestre de la neef qui a feru l'autre neef est tenu à jurer et ses mariniers qu'ilz nel faisoient mye de gré. Et est reson pourquoi ce juggement est fait : si ensi* (4) *soit qu'une veile neef se met voluntiers en la voie d'une meilloure pour guidoir* (5) *avoir l'autre neef si elle eust tous ses damages ; mès quant ensi soit qu'éle doit partir à la moitié, éle se met voluntiers hors de la voie. Et ce est le juggement en ce cas.*

98. — En principe, l'abordeur est responsable, mais il ne doit payer que la moitié du dommage s'il jure qu'il ne l'a pas causé *de gré*, c'est-à-dire, qu'il l'a causé involontairement.

(1) *Heurte*, latin : *ferit.*

(2) *Voie.*

(3) *Et il y a des tonneaux de vin défoncés dedans.*

(4) *Ainsi.*

(5) Ni PARDESSUS, ni TWISS n'expliquent ce mot. Nous ne l'avons pas trouvé dans les dictionnaires du vieux langage français que nous avons consultés. Mais un texte publié par TWISS, *Black Book*, tome I, p. 108 porte *cuider* et un autre, tome III, p. 20-22, *quider*. Le sens est donc évidemment : *pour penser avoir l'autre nef, faisant ce calcul, qu'on ferait abandon du navire abordeur.*

Nous trouvons donc ici une règle semblable à celle que nous avons rencontrée à Hambourg et à Lubeck. Elle est de la même famille que celle du *Stadslag* suédois et c'est une modification des principes germaniques que nous avons pu observer à l'état presque pur dans le droit norwégien.

Cette ressemblance de la règle des *Rôles* avec celles suivies dans le Nord permet, grâce à une comparaison que l'on a peut-être trop négligée, de mieux dissiper les obscurités de l'article 15 cité plus haut. En outre, elle prouve que les juges d'Oléron n'ont rien inventé : ils ont appliqué une règle suivie dans tous les ports de l'Océan, sauf en Scandinavie. Quand les *Rôles* y ont été adoptés, ce n'est pas un droit nouveau qu'on y a reçu. C'est simplement le *texte* d'Oléron, la forme écrite particulière donnée à la coutume générale.

Notre étude confirme donc absolument l'opinion que la légende d'Eléonore de Guyenne est dépourvue de tout fondement.

99. — D'autre part, elle réfute une allégation de sir Travers Twiss. Il a soutenu (1) que les *Rôles* étaient ce que sir Henry-S. Maine appelle des *thémistes,* c'est-à-dire des jugements qui *créent* le droit. Cette théorie a d'abord contre elle que des jugements, par définition, sont une application du droit, qui les précède

(1) *Black Book*, tome II, p. XLII et suiv.

nécessairement dans l'ordre du temps. Mais l'exemple de sir Travers Twiss se tourne contre la théorie : précisément ici, nous voyons que le droit des *Rôles* existait avant les *Rôles*. On trouve des principes semblables, à l'époque franque, c'est-à-dire au IX[e] siècle et dans les siècles précédents (1). On peut supposer que la règle des *Rôles* n'est pas moins ancienne.

100. — Pardessus ne se rendait pas compte de l'origine germanique des Rôles d'Oléron. Il croyait que, chaque fois que les codes barbares étaient muets sur une matière, il fallait nécessairement que le droit romain eût subsisté. L'abordage, suivant lui, était donc régi, sur les côtes françaises de l'Océan, par la règle aquilienne et la disposition de l'article 15 des *Rôles* était une modification apportée à cette règle par l'usage, à savoir une simple présomption de faute contre le navire en marche qui aborde un navire arrêté (2).

101. — Il est certain que l'illustre jurisconsulte, s'il avait pu connaître les travaux récents, ceux de Brunner notamment, aurait abandonné son opinion. L'art. 15 des *Rôles* ne résulte pas d'une modification du droit romain. Il y a eu, à la suite de l'invasion des Germains dans l'Empire, *substitution* d'un droit à un autre, en

(1) Voyez BRUNNER, *op. cit.* tome II, p. 547.

(2) PARDESSUS, *Collection*, tome I, chap. IV *passim* et note sous l'art. 15 des *Rôles*, tome III, p. 335.

ce qui concerne l'abordage : le droit germanique a totalement évincé le droit romain.

102. — Les auteurs postérieurs à Pardessus qui se sont occupés de l'abordage ont bien senti que la règle des *Rôles* n'avait pas une origine romaine ; c'est vers le droit germanique qu'ils se sont naturellement tournés pour y chercher une explication. Mais celles qu'ils ont trouvées n'ont pas toujours, semble-t-il, une clarté et une exactitude suffisantes.

103. — On commença par dire que le droit germanique fut conduit à partager le dommage par moitié à cause de l'incertitude qui subsistait malgré le serment, mode de preuve assurément peu décisif de sa nature (1). — Cette explication est assez voisine de la vérité, mais elle néglige trop le fond du droit, pour ne considérer que la procédure. En réalité, c'est le sentiment que l'abordeur n'est pas toujours coupable qui a fait admettre l'atténuation de sa responsabilité ; on n'était pas assez détaché des anciennes idées pour être logique et pour le décharger complètement.

104. — Une circonstance qui a jeté beaucoup de confusion dans les esprits, c'est que l'article 15, reproduit plus haut, prescrit que les « marchands », c'est-à-dire les chargeurs, supporteront une part du dommage. L'explication de cette participation se trouve évidemment

(1) Voyez LAMPRECHT, *Zusammenstoss*, p. 15.

dans la communauté ou société entre patron et chargeurs, fréquente au commencement du Moyen-Age, et que nous avons déjà rencontrée dans la Méditerranée. Ce système, il n'y a aucun doute à cet égard, était répandu dans l'Océan comme dans les mers du Midi de l'Europe (1). Chaque marchand avait probablement à supporter une part du dommage proportionnelle à la valeur de sa marchandise.

105. — Von Duhn (2) a cru trouver dans cette communauté du navire et des marchandises l'explication du partage entre les deux navires. Mais, comme le fait justement remarquer Behrend (3), si une société entre patron et chargeurs peut bien expliquer la répartition entre ces personnes de la partie du dommage mise à charge de leur navire, elle n'explique nullement un partage entre les deux navires, — entre les patrons ou chargeurs desquels

(1) WAGNER, *Handbuch*, p. 22 et Loi de Bergen de 1274, art. 21 (arg. *a contrario*, voyez PARDESSUS, tome III, p. 41-42). On peut remarquer que les textes de coutumes et de statuts du Nord ne font pas allusion à la participation des marchands en cas d'abordage. Faut-il en conclure qu'elle était inconnue en Allemagne et en Scandinavie? Nous n'oserions pas l'affirmer. Le système de l'association était général au Moyen-Age. Il est possible que la participation des marchands ait été considérée comme allant de soi. Voyez plus haut nº 91 *in fine*.

(2) *Die Revision des franz. Seerechts*, dans la Revue de Goldschmidt, tome XIV, p. 217 et suiv.

(3) Article déjà cité de la *Zeitschrift der Savigny-Stiftung*, 1898, *Germ. Abth.*, p. 62, note.

n'existe aucun lien social. La même erreur est répétée par Schröder (1).

106. — Lamprecht, auteur de l'étude la plus approfondie qui ait été publiée sur l'histoire du droit de l'abordage, ramène la règle du partage entre les navires « au principe de l'ancien droit germanique d'après lequel *une chose* était tenue du dommage qu'elle avait causé ». Il résultait de ce principe, à l'origine, que l'*abordeur* était toujours responsable. Les inconvénients de ce système, dans le cas de l'article 15, auraient conduit au partage (2).

Cette théorie n'est pas exacte, parce qu'un navire n'est pas une chose inerte. Quand un abordage a eu lieu, ce sont bien les hommes qui conduisent le navire abordeur qui sont considérés dans l'ancien droit comme causes de l'accident. Que l'on songe au serment qu'ils prêtent ! s'ils ont à jurer que l'abordage a été involontaire, c'est qu'en principe, il était présumé volontaire.

107. — C'est en partant de la responsabilité à raison de *la chose* que Lamprecht essayait d'expliquer le mode de répartition du dommage, tel qu'il l'entendait (3). Car, suivant lui, il ne faut pas faire une masse totale du dommage

(1) *Handbuch des deutschen Handels-, See- und Wechselrechts*, publié sous la direction de ENDEMANN, Leipzig, 1881-1884, tome IV, p. 287.
(2) *Zusammenstoss*, p. 15 et suiv.
(3) *Ibid.*, p. 68 et suiv.

subi par le navire abordé et par sa cargaison, mais deux masses séparées, l'une du dommage subi par le navire, l'autre du dommage subi par la cargaison. La première masse est partagée par moitié entre les deux patrons, la seconde est partagée entre les chargeurs de l'un et de l'autre des navires. Par exemple, le navire A aborde et coule le navire B, qui vaut 800 et dont la cargaison vaut 500. Dans le système de Lamprecht, le *navire* A paie 400 au propriétaire du *navire* B, ou à ses héritiers, qui *supportent* une perte de 400 ; d'autre part, les *chargeurs* du navire A paient à ceux du navire B, la somme de 250 ; les *chargeurs* de B *supportent* une perte de 250. Tel est le sens qu'on donne à l'article 15 des *Rôles* : « *les vyns qui sont dedans les deux neefz deibvent partir du damage entre les marchands* (1). » C'est un navire qui en aborde un autre. C'est donc, dans le système de l'obligation « réelle », le navire abordeur qui est tenu, à l'origine, de tout le dommage subi par le navire abordé, et dans la suite, de la moitié seulement de ce dommage, si la collision est involontaire. Aussi, dit Lamprecht, y a-t il répartition séparée entre les navires et les cargaisons. Il voulait dire, supposons-nous, que l'obligation du navire envers le navire a donné naissance, par analogie, à

(1) C'est-à-dire (dit-on), entre les marchands exclusivement doit être réparti le dommage souffert par la marchandise.

l'obligation de la cargaison envers la cargaison. — Il croyait, d'ailleurs, que l'obligation des chargeurs de supporter une part du dommage n'avait pas d'autre source et repoussait l'explication tirée de la société entre patron et chargeurs.

108. — Cette théorie ne nous semble pas logique. Ce qu'on devrait mettre à charge du navire abordeur, si elle était exacte, c'est la moitié du dommage subi par le navire abordé *et par sa cargaison*. Tel est en effet le dommage causé par la chose qu'est le navire abordeur.

D'autre part, la théorie vraie, celle qui explique l'obligation de l'abordeur comme tel par une présomption de dol, est incompatible avec le système de la répartition séparée. En vertu de la présomption de dol, c'était évidemment le dommage total subi par le navire abordé et par sa cargaison que l'abordeur devait, à l'origine, payer intégralement. Or, à quel résultat a pu conduire le tempérament apporté à cette responsabilité, sinon à mettre à la charge de l'abordeur la moitié de tout le dommage subi par l'abordé et par sa cargaison ?

Rien de rationnel ne peut donc justifier le rapport spécial qu'on imagine entre navires d'une part et entre cargaisons d'autre part. Mais c'est le système admis, sans doute à cause de la grande autorité de Lamprecht. (1)

(1) Voyez notamment GOUDSMIT, *Geschiedenis van het*

109. — Cependant, quand on lit attentivement l'article 15, on s'aperçoit qu'il n'est nullement impossible de l'interpréter autrement. « Le dommage », commence-t-il par dire, doit être estimé et « parti moitié » entre les deux « nefs ». Cette locution absolue, sans restrictions, désigne tout le dommage, celui subi par le navire comme celui subi par la cargaison. Et quand il est dit plus loin que les marchands doivent supporter leur part du dommage, il faut entendre cela non du dommage subi par la cargaison du navire abordé, mais de la moitié du dommage total, mise à charge de chacun des navires ; il s'agit d'un partage entre les marchands *de chaque navire*. Ainsi, dans l'exemple donné au numéro **107**, le dommage total de 800 + 500 ou de 1300 sera partagé en deux moitiés, 650 pour A et sa cargaison, 650 pour B et sa cargaison. Si la valeur du navire A est égale à celle de sa cargaison, la répartition se faisant sans doute au prorata des valeurs, le *navire* A supportera 325 et sa cargaison 325 ; d'autre part, le *navire* B supportera 400 et sa cargaison 250.

Cette interprétation est plus rationnelle, et le texte n'y est pas contraire. Pardessus, sans faire d'ailleurs d'étude spéciale sur l'abordage, avait compris ainsi l'article que nous analysons (1).

Nederlandsche Zeerecht, La Haye, 1882, p. 94-95 et note 2 de la page 94.

(1) Voyez la note sous l'article 15, *Collection*, tome I, p. 334-335.

Un des plus anciens et meilleurs manuscrits, connu sous le nom de *liber Horn* (1), porte : « *le damage doit estre prisagez et parti moite entre les deux nefs. Et les vins qui sount de deinz les II nefs deivent estre partiz pur le damage entre les marchaunz.* » Ne pourrait-on pas supposer, avec quelque vraisemblance, que le texte primitif était : « *estre* PRISAGEZ *pur le damage entre les marchaunz* » (2) ?

110. — En résumé, il y a deux règles à expliquer dans l'art. 15 des *Rôles :* celle de la participation des marchands et celle du partage par moitié.

La première a son fondement dans la société du patron et des chargeurs ; donc, dans une circonstance extérieure de l'organisation économique du commerce maritime.

La seconde règle est en rapport avec l'avancement intellectuel des anciens Germains ; elle résulte donc de l'action de ce que nous appelons « le facteur psychologique de l'évolution du droit. »

111. — Autre difficulté : la règle de l'art. 15 ne s'applique-t-elle que dans le cas expressément prévu où un navire est ancré dans un port et où un autre navire, entrant au port, vient se

(1) Twiss, *Black Book*, tome III, p. 20 et 22.

(2) C'est-à-dire : il faut estimer les marchandises, pour pouvoir comparer leur valeur à celle du navire et déterminer la part de la moitié du dommage qu'elles doivent supporter.

jeter sur le premier ? Ou bien s'applique-t-elle également dans le cas où l'abordage a lieu en pleine mer ?

Il faut tenir compte, pour résoudre cette question, du très curieux passage qui termine l'article 15. Le motif de la règle du partage, y est-il dit, c'est qu'un vieux navire, spéculant sur la présomption de dol qui pèse sur l'abordeur, pourrait se mettre sur la route d'un meilleur pour se faire aborder. D'après nos idées, et à supposer même qu'il parvienne à dissimuler son intention, cela ne pourrait jamais être pour l'abordé une source de bénéfice. Car on ne lui attribuerait, à titre de dommages-intérêts, que le montant exact du dommage, en tenant compte de ce que le navire abordé était vieux. Il faut donc supposer, ou bien que l'abordé spécule sur l'allocation de dommages-intérêts exagérés, ou bien que, d'après l'ancien droit, l'abordeur devait payer la somme nécessaire à l'abordé pour acheter un navire neuf, ou bien enfin (ce qui est le plus probable), que l'abordeur se libérait par l'abandon de son bon navire (1).

Lamprecht et Behrend, d'accord sur ce point, estiment que l'abordage en pleine mer n'était pas régi par les mêmes principes (2) ; le premier (3), parce que le motif, donné par l'art. 15

(1) Rem. les mots *pour guidoir avoir l'autre neef*.

(2) LAMPRECHT admettait d'ailleurs que le principe du partage avait été étendu, dans la suite, à l'abordage en mer, *Zusamm.*, p. 25.

(3) *Zusammenstoss*, p. 25.

in fine, ne s'y applique pas, le second (1), parce que le soin qu'on a eu de motiver la règle du partage et le besoin qu'on éprouvait de la justifier prouvent, suivant lui, que c'était une exception nouvellement introduite, à interpréter restrictivement.

Nous croyons que le motif dont il s'agit traduit simplement, sous une forme concrète, la raison générale pour laquelle on a diminué, dans certains cas, la dette de l'abordeur. On sentait l'excessive dureté de la présomption de dol qui pesait sur lui et qui rendait possible, de la part de l'abordé, le calcul visé par l'art. 15. On sentait confusément que, parfois, l'abordeur n'était pas coupable, par exemple quand la collision était due à la faute de l'abordé. Mais au lieu d'exprimer cela d'une façon abstraite, comme nous le ferions, on s'est attaché à un cas déterminé, où il est évident que l'abordeur n'est pas en dol : le cas où c'est l'abordé qui est en dol. La simple possibilité de cette hypothèse, jointe à la preuve, faite par serment, de l'absence d'intention coupable chez l'abordeur, justifiait le partage, dans l'esprit des anciens navigateurs germains.

Nous ne dirons donc pas, avec Behrend, que « le caractère anti-historique de cette explica« tion » (celle de l'art. 15 *in fine*) « est évident (2). » Si l'on a cru devoir motiver l'art. 15,

(1) Article déjà cité, p. 60.
(2) Article cité, p. 60.

ce n'est pas parce que c'était un *jus novum*, mais, probablement, parce que c'était un *jus vetus*, parce qu'on commençait à ne plus comprendre la règle du partage.

D'autre part, notre manière d'entendre la finale de l'article 15 enlève toute valeur à la raison donnée par Lamprecht pour restreindre la règle du partage à l'abordage dans un port. La possibilité d'une faute de l'abordé et l'absence d'intention coupable chez l'abordeur, qui conduisent à atténuer la responsabilité de ce dernier, sont des circonstances qui peuvent se rencontrer aussi bien en pleine mer que dans un havre.

D'ailleurs, les textes de Lubeck et de Hambourg ne font pas la moindre allusion à cette prétendue condition du partage, que l'abordé soit amarré dans un port. Si l'art. 15 en parle, c'est qu'il en était ainsi dans l'espèce où a été rendu le jugement d'où l'article a été tiré, — ou bien que c'était le cas le plus fréquent. Les abordages en mer étaient rares à cette époque.

112. — Qu'arriverait-il, se demande Lamprecht, si l'abordé était en faute ? Il répond que l'abordeur n'aurait pas d'obligation envers lui, et qu'au contraire ce serait l'abordé qui serait tenu (1). C'est méconnaître absolument, pensons-nous, le texte et l'esprit de l'article 15. Il n'exige pas, comme condition du partage, que l'abordé soit exempt de faute. Au contraire, c'est préci-

(1) *Zusammenstoss*, p. 27.

sément parce qu'on se rend compte que la collision peut provenir du fait de l'abordé qu'on décharge partiellement l'abordeur.

113. — Que dire si l'abordage a été causé par la nécessité ? Suivant Behrend, l'abordeur est entièrement libéré. Le même auteur donne un exemple assez malheureux d'un tel cas de nécessité (1) : celui où l'abordé s'est mis sur la route de l'abordeur. Car, d'après le *texte* de l'article 15, il y a précisément lieu à partage dans ce cas. — Aucun des textes prévoyant un partage ne fait allusion à l'excuse de la nécessité. D'autre part, elle est prévue dans les textes norwégiens. Et comme ceux-ci représentent un état du droit plus ancien, on pourrait dire que cette excuse doit probablement être admise, *a fortiori*, dans les droits plus récents et plus éclairés. — Nous avouons que la question reste douteuse à nos yeux.

114. — Les *Rôles* ne prévoient pas le cas où le navire abordeur subit lui-même un dommage. Il paraît certain qu'il le supportait, à l'origine du droit germanique, sans répétition aucune. Mais, dans la suite, on lui permit, par analogie, d'en réclamer la moitié à l'abordé, ce qui était une véritable corruption de la règle primitive. Le navire qui avait subi le moindre dommage devait ainsi payer à l'autre la moitié de la différence entre les deux dommages. Par

(1) Article cité, p. 59 et 60.

exemple : la perte subie par l'abordé est de 1000 et celle de l'abordeur, de 800. Chacun supportant la moitié de son propre dommage, plus la moitié du dommage subi par l'autre, doit supporter en tout 900. L'abordeur doit donc payer 100 à l'abordé. — Il n'est pas impossible qu'il en fût ainsi en France déjà lors de la rédaction des *Rôles*. Rappelons que le statut de Hambourg prévoit expressément le cas où l'abordeur subit un dommage, et ordonne la répartition réciproque.

115. — Les développements qui précèdent déterminent le sens primitif des *Rôles d'Oléron*. Si nous avons tant insisté sur ce célèbre recueil, c'est qu'il a exercé une action prédominante sur toute l'évolution ultérieure des principes relatifs à l'abordage. On peut dire que les règles renfermées dans les quelques lignes de l'art. 15 font encore sentir leur influence dans tous les pays du monde où ont pénétré les Européens, depuis l'Angleterre jusqu'au Japon et depuis la république Argentine jusqu'aux Etats-Unis.

CHAPITRE V.

LE DROIT DE L'OCÉAN JUSQU'A LA FIN DU XVIIe SIÈCLE.

§ 1er *Notions générales.*

116. — Le droit contenu dans les Rôles d'Oléron était un droit tout populaire et spontané, dont les règles, nées de la manière de voir des hommes d'autrefois et des particularités d'organisation de l'ancien commerce maritime, avaient, à un moment donné, parfaitement répondu aux exigences de la « conscience juridique ». Aucun texte, aucune tradition surannée n'enchaînaient les esprits. Ce que pensaient ou sentaient les patrons de navires et les matelots du golfe de Gascogne avait trouvé son expression naturelle dans le langage fruste des *Jugements de la Mer*.

117. — Bien différente est l'époque où nous arrivons maintenant. C'est le *texte* qui y domine, et un texte qu'on ne comprend plus. Comme l'association entre patrons et marchands avait cessé d'être en usage et avait été oubliée (1),

(1) C'est au XVIe siècle qu'on voit les dernières traces

on se demanda en vain pourquoi, dans certains cas d'abordage, les chargeurs contribuaient au payement des pertes. D'autre part, la vieille idée germanique de la présomption de dol contre l'auteur d'un dommage s'était peu à peu effacée : on n'entendit plus rien à la distinction faite par les Rôles entre l'abordage volontaire et l'abordage involontaire.

La tradition seule maintenait encore les règles anciennes.

118. — Mais contre cette tradition, élément passif de l'évolution du droit, luttait un élément actif très puissant, le droit romain (1). Les juristes nourris de la moëlle des Pandectes ne pouvaient considérer sans étonnement et sans mépris les vieux principes du droit germanique. Ils stigmatisèrent la règle du partage du nom de *judicium rusticorum*. Même au XVIIIe siècle, s'il faut en croire Surland, ils tenaient le droit maritime tout entier en si peu d'estime que cet auteur se croyait obligé de le défendre : cette doctrine « si nécessaire et si attrayante » était, dit-il, « méprisée par la plupart (2) ».

119. — Cependant, les romanistes ne se bornaient pas à mépriser le droit maritime et

du système dans lequel les marchands accompagnent leurs marchandises.

(1) C'est-à-dire les *principes* du droit romain, seuls importants ici.

(2) SURLAND, *Grundsätze des Europäischen See-Rechts*, Hanôvre, Förster, 1750, in-8°, Préface.

notamment les règles sur l'abordage; ils tâchaient de les expliquer, de leur trouver des motifs rationnels. C'est ainsi, à la faveur de l'obscurité des vieilles coutumes et de l'incertitude des textes, et sous couleur de les interpréter, qu'ils insérèrent et greffèrent sur le vieux tronc germanique des rameaux pris à l'arbre toujours vert de la jurisprudence romaine.

Ainsi se produisirent une série de combinaisons ou croisements, qui différaient selon la proportion plus ou moins grande de droit romain infusé dans le droit germanique. Indiquons en peu de mots les principaux produits qui résultèrent de ce mélange entre le droit barbare et le droit civilisé.

120. — Les deux éléments en présence sont la règle de l'art. 15 des Rôles d'Oléron (ou des droits similaires, scandinaves ou allemands), suivant laquelle il faut distinguer deux cas, celui de l'abordage volontaire, où une entière réparation est due, et celui de l'abordage involontaire, où le dommage est partagé en deux moitiés ; — et la règle aquilienne, suivant laquelle il faut distinguer deux cas également, celui où l'une des parties est en faute — elle supporte alors tout le dommage — et celui où aucune n'est en faute : chacun supporte le dommage qu'il a subi.

On pouvait insérer dans la règle d'Oléron un seul des principes romains — celui de la faute — ou tous deux, — celui de la faute et celui du cas fortuit.

121. — Dans le premier système, le cas de l'abordage fautif était assimilé au cas de l'abordage volontaire : la faute obligeait à une entière réparation. La règle du partage, qui visait à l'origine et le cas de faute et le cas fortuit, se trouvait naturellement restreinte dans son application au cas fortuit.

C'est un premier type de combinaison entre le droit romain et le droit germanique.

122. — Mais il pouvait arriver que la proportion de droit romain fût plus forte et que non seulement le principe de la faute, mais encore celui du cas fortuit fussent introduits dans la règle d'Oléron. Que devenait alors la règle du partage ? Il semble que la faute et le cas fortuit épuisent toutes les possibilités. Il restait cependant le cas de l'abordage douteux, soit qu'on n'eût pu déterminer s'il y avait faute ou cas fortuit, soit que, l'existence d'une faute étant certaine, on n'eût pu déterminer qui l'avait commise. On pouvait enfin, dans le cas de faute d'une partie, mettre à part le cas spécial où l'autre partie était aussi en faute.

On obtient ainsi un second type de combinaison où l'on suit le droit romain, sauf si la cause de l'abordage est douteuse ou s'il y a faute d'un côté et de l'autre. Dans l'un de ces cas ou dans tous les deux, le dommage est partagé par moitié.

123. — Tels sont les systèmes qui pouvaient résulter de l'union du droit germanique et du

droit romain, *quant aux cas* où il y a lieu au partage.

124. — Mais une autre question se posait : *comment* fallait-il procéder au partage ? Ce fut une nouvelle source de variété dans les règles sur l'abordage.

125. — Nous avons exposé au chapitre précédent que suivant nous et contrairement à l'opinion des auteurs les plus réputés, la répartition prescrite par l'art. 15 des Rôles d'Oléron était *commune*, c'est-à-dire que le dommage *total* subi par le navire et par la cargaison devait être partagé en deux moitiés. Nous pensons même que si nous avions tort quant à l'interprétation des *Rôles,* il faudrait dire que la règle, dans son sens primitif au moins, avait en vue une répartition commune : l'article 15 serait alors une corruption précoce du principe originaire.

Mais l'article 15 pouvait donner lieu à une confusion. Et, nous le verrons plus loin, cette confusion fut certainement commise, à une époque où la « conscience juridique », n'étant plus d'accord avec le droit, ne pouvait plus servir à conserver sa vraie signification à la règle du partage. On divisa entre les marchands le dommage subi par la marchandise et, séparément, entre les navires, le dommage subi par les navires.

Ce fut un premier système, quant au mode de répartition du dommage.

126. — Mais, d'autre part, les juristes cherchaient une explication à la contribution des chargeurs et, ne trouvant dans le droit romain aucun cas analogue, sinon celui d'un sacrifice volontaire fait en vue du salut commun, ils appliquèrent au partage en cas de collision les principes de la *lex Rhodia de jactu* (1). On considéra les abordages, ou du moins certains abordages, comme des accidents inévitables, dont la coutume, pour empêcher la ruine d'un seul armateur ou chargeur, avait réparti les conséquences également sur les navires et les chargements. Le partage, disait-on, devait se faire en divisant la masse du dommage entre les navires et les cargaisons, proportionnellement à leur valeur respective. Par exemple, un abordage a lieu entre le navire A, qui vaut 300 avec sa cargaison, et le navire B qui, avec sa cargaison, vaut 200 ; ce dernier périt corps et biens. La perte 200 doit être répartie entre A et B, proportionnellement aux nombres 300 et 200, c'est-à-dire que les armateurs et chargeurs

(1) La tendance à voir dans l'abordage une avarie commune était si réelle que PECKIUS examine la question dans ses *Commentaria in omnes pene Juris civilis Titulos ad rem nauticam pertinentes* (Louvain, 1556, in-18), L. 5, *Ad Legem Rhodiam*. Il la résout d'ailleurs négativement *cum... ob communem utilitatem naufragium factum non sit*. — Voyez de même, SIMON VAN LEEUWEN *ad* WEYTSEN, *Tractaet van Avarijen*, édition d'Amsterdam, van Ryschooten, 1707, in-8°, page 8 (non numérotée), note 4. SIMON VAN LEEUWEN écrivait en 1651.

de B supporteront, sans répétition, une perte de 80, mais que A leur payera 120 (1).

C'est un second mode de répartition du dommage. Il peut d'ailleurs être suivi dans le système de la répartiton commune comme dans celui de la répartition séparée.

127. — On conçoit que, de la simple combinaison des deux systèmes que nous avons esquissés, quant aux cas de partage, et des deux systèmes quant au mode de répartition, peut résulter une grande variété de règles sur l'abordage. Si l'on tient compte, en outre, des différences secondaires qui découlent du maintien ou de la suppression de la contribution des marchandises et des systèmes de preuves, on arrive à un nombre plus considérable encore de combinaisons possibles.

Essayons de déterminer celles qui, jusqu'à la fin du XVIIe siècle, ont été réalisées dans le droit de l'Océan.

(1) On peut encore dire, en posant le problème d'une manière plus générale (V. LAMPRECHT, *article cité*, p. 76) : soit A la valeur de l'un des navires avec sa cargaison et x la partie du dommage qu'il doit supporter ; soit B la valeur de l'autre navire avec sa cargaison et y la partie du dommage qu'il doit supporter ; soit enfin P la perte *totale* résultant de l'abordage :

$$A + B : P = A : x$$
$$A + B : P = B : y$$

D'où,

$$x = \frac{PA}{A + B}$$
$$y = \frac{PB}{A + B}$$

§ 2. *La Réception des Rôles d'Oléron en Espagne, en Portugal, en Angleterre, en Ecosse et en Flandre.*

128. — Le droit contenu dans les Rôles d'Oléron fut d'abord reçu dans les pays voisins de la France.

Une traduction castillane des *Rôles* fut annexée aux *Siete Partidas* d'Alphonse X en 1266. Les *Rôles* y étaient appelés *code de Leyron.* Ils eurent probablement, dès lors, force de loi sur la côte occidentale de l'Espagne (1). Le Portugal les adopta aussi à une époque indéterminée (2).

Ce furent, semble-t-il, des navigateurs espagnols qui les introduisirent dans le Nord de la France (en Normandie) au XIVe siècle (3). L'art. 42 d'une Ordonnance du roi de France Charles V, rendue en 1364 et autorisant les Castillans à faire le commerce dans les ports de Leure et de Harfleur, dit qu'ils seront jugés suivant les *lois de Leyron* (4). Un grand nombre d'anciens manuscrits des *Rôles* sont écrits en dialecte normand.

Les *Rôles* furent également introduits en Angleterre et transcrits dans le célèbre regis-

(1) PARDESSUS, *Collection*, tome I, p. 301 et tome VI, p. 4-5, et WAGNER, *Handbuch*, p. 72.

(2) WAGNER, *ibid.*, p. 44.

(3) TWISS, *Black Book*, tome II, p. LV.

(4) PARDESSUS, *Collection*, tome I, p. 297.

tre appelé le *Black Book* ou *Livre Noir* de l'Amirauté, recueil de coutumes et de documents divers, relatifs au droit maritime, que conservait le greffier de la Cour d'Amirauté anglaise (1). A quelle époque les *Rôles* furent-ils reçus en Angleterre ? Ils y étaient connus et appliqués dès la douzième année du règne d'Edouard III, c'est-à-dire en 1339 ; ce point n'est pas douteux. Mais il est infiniment probable qu'ils y ont été reçus bien plus tôt. D'après une légende propagée par Selden, mais dont la critique moderne a démontré l'inexactitude, Richard Cœur-de-Lion, à son retour de Palestine, les aurait promulgués dans l'île d'Oléron. N'y aurait-il pas là, se demande sir T. Twiss, un vague souvenir de l'introduction des *Rôles* en Angleterre dès le règne du roi Richard ? D'autant plus que l'île d'Oléron avait fourni un contingent à la flotte anglaise destinée à la Croisade (2). — Les *Rôles* furent reçus en Ecosse, on ne sait à quelle époque (3).

129. — Deux documents du XIV° siècle, appartenant l'un à la France et l'autre à l'Angleterre, jettent quelque lumière sur l'état du droit de l'abordage, à cette époque, dans les deux pays.

Le premier est l'article 8 du *Coutumier d'Olé-*

(1) On a cru pendant longtemps que l'original était perdu, mais il a été retrouvé il y a vingt-cinq ans environ.
(2) TWISS, *Black Book*, tome Ier, pages LI, LIX, LX.
(3) WAGNER, *Handbuch*, p. 44.

ron, qu'il ne faut pas confondre avec les célèbres *Rôles* et qui, loin d'être adopté dans tout l'Océan, ne contient que le droit local de l'île d'Oléron. Le Coutumier fut rédigé en 1340 d'après Pardessus, un peu avant 1314 suivant sir T. Twiss. (1)

L'art. 8 (2) suppose que, deux navires étant à l'ancre, l'un d'eux démarre « *par tormente* » et brise l'autre. Chacun doit payer la moitié du dommage « *par que ceu est cas d'aventure* » ; à moins, ajoute le texte, que le propriétaire du navire abordé ne puisse prouver « *par la veue de bones genz ou par autres garens* » que c'est par la faute des marins ou à cause de l'insuffisance des « *appareilz* » du navire abordeur que celui-ci a démarré, — auquel cas l'abordé ne doit rien payer du dommage. Tandis que si c'est par accident que l'ancre du navire abordeur a cédé, l'abordé doit payer « *la mesté daus demages par ceu que meismes cas li poyret ben avenir* ».

Le partage n'a donc plus lieu que si l'abordage est dû au cas fortuit. D'autre part, le dommage partagé semble être celui subi par l'abordeur comme celui subi par l'abordé. Le texte dit en effet que l'abordé *payera* la moitié du dommage, mais que, si l'abordeur est en faute, l'abordé ne devra rien *rendre* du dom-

(1) Twiss, *Black Book*, tome II, p. XXXIV-XXXV.
(2) Pardessus, *Collection*, tome IV, p. 292

mage. S'il n'est pas dit expressément que, dans le même cas de faute, l'abordeur payera tout le dommage à l'abordé, c'est évidemment sous-entendu. La faute, dans ses conséquences juridiques, est donc assimilée au dol. Il est impossible de méconnaître dans ces règles l'influence du droit romain. Nous sommes ici en présence de la première des combinaisons indiquées au § 1er.

Aucune allusion n'est faite à la contribution des chargeurs, ni au serment. Au contraire, la faute se prouve par témoins et il semble que c'est le cas fortuit que l'on présume et non plus le dol.

130. — Quant au document anglais, il se trouve dans la très curieuse « *Instruction pour le lord Amiral* » (1), qui est insérée dans la partie la plus ancienne du *Black Book*. Sir T. Twiss conjecture que cette espèce de règlement pour la marine militaire fut rédigé entre 1337 et 1351, et peut-être vers 1338 ou en 1340, à l'occasion de la bataille navale du Zwyn.

L'Amiral doit ordonner (n° XX) (2) de veiller à ce que les vaisseaux de la flotte n'endommagent ni les autres vaisseaux de la flotte, ni ceux pris à l'ennemi. S'ils les endommagent en les abordant dans un port ou en mer, ils doivent « *faire plaine amende de ce qui est endom-*

(1) *Instruction what the Lord Admiral is to doe at sea and land in tyme of warr.*

(2) Twiss, *Black Book*, tome I, p. 24.

mage » etc. Cependant ceux qui causeront une collision « *nenvoillantz par cause de tempeste ou autrement* » payeront la moitié du dommage « *à la discrecion et jugement de ladmiral.* »

Ce droit est moins avancé que celui de la coutume locale d'Oléron. L'abordeur est en principe responsable de tous les dommages. Est-ce à cause d'une présomption de dol et non de faute ? Le sens du mot *nenvoillantz*, notons-le, est précisé par les mots *par cause de tempeste ou autrement*. Il semble donc que c'est en cas d'accident fortuit qu'il y avait lieu au partage. — On peut remarquer que la disposition ne fait aucune distinction entre l'abordage en mer et l'abordage dans un port.

131. — Dès l'époque où ces textes étaient rédigés, les ports de Flandre et de Zélande étaient entrés dans une période de grande prospérité. Damme, qui servait d'avant-port à Bruges, recevait les marchandises apportées du Midi, notamment de Gascogne et de l'île d'Oléron. Comme un été (d'après Goudsmit) (1) ne suffisait pas pour faire le voyage de la Méditerranée à la Baltique, force était de mettre les marchandises en entrepôt pendant l'hiver. Bruges servait d'intermédiaire. Il en était de même de Westcapelle, port alors florissant, situé à la pointe occidentale de l'île de Walcheren, à un endroit aujourd'hui envahi par les flots (2).

(1) Goudsmit, *op. cit.*, p. 27.

(2) Dès 1368, les digues de Westcapelle commencèrent à

132. — Le courant d'imitation du droit maritime suivit les voies du commerce et, au XIV[e] siècle, sans doute vers 1350, des copies des Rôles d'Oléron parvinrent en Flandre et en Zélande. Leur traduction y prit le nom de *lois ou jugements de Damme et de Westcapelle*. C'est par cet intermédiaire et sous le nom de *Droit maritime des Flandres* (*'t Water-Recht in Vlaenderen*) que les *Rôles* se répandirent dans le Nord.

133. — Nous possédons deux textes des *lois de Damme*. Le premier, certainement plus ancien que l'autre, a été trouvé par Warnkoenig à Bruges et est connu sous le nom de *Het Purperen Boek* (*le Livre Rouge*). Il a dû être écrit entre 1350 et 1380. Le § XV de ce manuscrit (1) est la traduction exacte de l'art. 15 des Rôles d'Oléron. Les mots *ostante de la marrée* ont éte entendus dans le sens de *avec la marée* (*metten ghetide*). Le serment que doivent prêter l'abordeur et ses matelots, c'est qu'ils n'ont pas causé l'abordage volontairement (*det zij niet willens daden*). Enfin, comme dans l'article 15 des *Rôles*, il peut *paraître* douteux que la répartition soit séparée entre les navires d'une part et entre les marchandises d'autre part, ou commune.

céder. Le port périclita peu à peu au XV[e] siècle ; la ruine et la destruction finales eurent lieu au commencement du XVI[e] (GOUDSMIT, *op. cit.*, p. 74-75).

(1) TWISS, *Black Book*, tome IV, p. 320 et 322.

134. — Le second texte a été publié par Pardessus d'après l'édition de Verwer (1). C'est encore une traduction de l'article 15, mais une traduction qui modifie la portée de l'original. Celui qui a causé l'abordage doit jurer *qu'il ne l'a pas fait volontairement et qu'il n'a pas pu l'empêcher* (*dat hij het niet met willen gedaen en heeft, ook dat hij daer niet om doen en konde*). De sorte que la simple faute, comme le dol, oblige à une entière réparation ; le partage n'a plus lieu que si la collision est due à un accident inévitable (2). Outre cette modification importante, on a ajouté quelques mots pour bien préciser que, si le serment n'est pas prêté, l'abordeur est obligé à réparer entièrement le dommage, — ce qui était sous-entendu dans l'article 15 des *Rôles*.

135. — On voit donc qu'ici comme en France et sans doute comme en Angleterre, la première transformation de la règle originaire a consisté à assimiler la faute au dol, dans ses conséquences juridiques. C'est le premier degré de l'influence romaine.

Et qu'on saisisse immédiatement la portée de l'insertion des mots *dat hij daer niet om doen en konde*. C'est ce texte qui a été reçu dans les éditions *vulgaires* de la compilation de

(1) PARDESSUS, *Collection*, tome I, p. 379.

(2) L'art. XVI du texte publié par PARDESSUS, d'après BOXHORN, sous le nom de *lois de Westcapelle* porte simplement *dat hij 't niet willens en daede*.

Wisby. Ainsi, le progrès réalisé à Damme et à Westcapelle a été répandu et conservé dans le Nord aux siècles suivants.

§ 3. *Le droit de Wisby.*

136. — Aucune source de droit, dit Wagner, n'a une origine plus singulière que la célèbre compilation de Wisby. Les discussions dont elle a été l'objet n'ont pas été moins longues ni moins acharnées que celles auxquelles ont donné lieu le Consulat ou les Rôles d'Oléron.

Un point sur lequel Pardessus, sir T. Twiss et Wagner sont d'accord, c'est que la compilation ne renferme pas un droit original appartenant à l'île de Gothland. Il est en effet facile de constater que, des 72 articles dont elle se compose dans l'édition *princeps* de Copenhague, 1505 (publiée par l'éditeur Gottfried de Gemen), les 12 premiers sont empruntés à Lubeck ; que les 24 suivants (jusqu'à l'art. 36 inclusivement) sont les *lois de Damme et de Westcapelle* (donc, les Rôles d'Oléron) ; que les articles 37 à 70 sont le document connu sous le nom d'*Usages* ou d'*Ordonnance d'Amsterdam* et enfin, que les deux derniers articles appartiennent à Lubeck.

Pardessus pensait que l'éditeur Gottfried de Gemen avait donné à ce recueil le nom de droit de Wisby, probablement parce que le

manuscrit dont il s'est servi venait de cette ville (1).

D'après sir T. Twiss (2), Albert de Mecklembourg, élu roi de Suède en 1363, publia en 1368 une charte autorisant les négociants de la Hollande septentrionale à venir faire le commerce dans les ports suédois et notamment à Wisby dans l'île de Gothland. Les *Usages d'Amsterdam* auraient été rédigés pour servir de loi à ces négociants hollandais en Suède. D'autre part, des Flamands ayant suivi les Hollandais à Wisby, les *lois de Damme et de Westcapelle* s'introduisirent, d'après Twiss, dans l'île de Gothland, à côté des *Usages d'Amsterdam*, vers la fin du XIVe siècle. Quelque temps après, Albert de Mecklembourg donna Wisby en gage à l'Ordre Teutonique et les marchands allemands qui s'y établirent demandèrent au sénat de Dantzig de leur communiquer les lois de cette ville. Ainsi aurait été porté à Wisby le troisième élément de la compilation future, car le droit de Dantzig était, depuis 1254, celui de Lubeck. Quand les Danois reprirent l'île de Gothland, au XVe siècle (Albert de Mecklembourg la leur avait enlevée l'année de son avènement), ils y trouvèrent en usage les lois flamandes et hollandaises et celles de Lubeck et les prirent pour le droit propre à Wisby. C'est pour cette

(1) PARDESSUS, *Collection*, tome I, p. 447.
(2) *Black Book*, tome IV, p. XXXVI et suiv.

raison que Gottfried de Gemen les aurait publiées sous ce nom.

Mais les travaux plus récents de Wagner l'ont conduit à admettre un autre système.

D'après lui, les négociants allemands de Bruges ayant demandé à l'assemblée générale de la Hanse, à Lubeck, en 1407, la promulgation d'une ordonnance sur les avaries communes, on leur conseilla de faire, entre eux, un règlement conventionnel sur cette matière. Ainsi aurait été rédigé à Amsterdam, la même année, un projet relatif non seulement aux questions d'avaries communes, mais portant sur tout le droit maritime privé. Ce projet, joint aux *lois de Damme*, se serait répandu au XVe siècle dans tout le Nord, sous le nom de *Hogheste Waterrecht* et y aurait été reçu comme droit commun, mais non sans de multiples additions. On y ajouta notamment, dans certains manuscrits, des articles appartenant aux statuts de Lubeck. Un de ces manuscrits aurait servi de base à l'édition de Gottfried de Gemen, qui appela la compilation *droit de Wisby,* parce que suivant Wagner, le manuscrit avait été employé comme texte officiel par le tribunal maritime de cette ville (1).

Ces explications étaient nécessaires pour qu'on sût l'origine des articles relatifs à l'abordage contenus dans les lois dites « de Wisby ».

(1) Tout ce passage est le résumé de l'exposé fait par WAGNER, *Handbuch*, p. 78-81.

Car chacun des éléments dont se compose la compilation traite des collisions de navires.

137. — Les articles 29 et 30 de l'édition de 1505, reproduite par Pardessus (1), correspondent (sauf des variantes insignifiantes) à l'article 15 des *Jugements de Damme et de Westcapelle*, tel qu'on le trouve dans le *Purperen Boek*. L'abordage doit être volontaire pour qu'une entière réparation soit due. Mais certains manuscrits et les éditions vulgaires contiennent les mots ajoutés dans le texte étendu de l'art. 15 du *Waterrecht in Vlaenderen* (2) : comme ces éditions ont été les plus répandues dans la suite (il semble même que l'édition de 1505 n'ait pas été réimprimée), ce sont elles qui ont le plus d'importance. La faute y est assimilée au dol. (3)

138. — Les articles 49 et 50 de l'édition de 1505 appartiennent à l'*Ordonnance d'Amsterdam* (4) et correspondent aux articles 12 et 13 de cette *Ordonnance*. Le premier suppose un

(1) Pardessus, *Collection*, tome I, p. 481.

(2) Voy. n° 134 ci-dessus.

(3) Remarquons que les art. 29 et 30 de l'édition de 1505 portent les mots « *de Schipper is schuldich mit synen kopluden tho delende den schaden manck sick* » (le patron et *ses* chargeurs doivent partager le dommage *entre eux*). Ces mots semblent viser une répartition commune plutôt qu'une répartition séparée.

(4) Que Pardessus appelait *Usages maritimes des Pays-Bas septentrionaux* ou *Coutumes d'Amsterdam, d'Enkhuysen et de Stavern*. — Voyez ces articles dans Pardessus, *Collection*, tome I, p. 496.

abordage causé par un navire en marche et répète la règle du partage par moitié avec la distinction ancienne entre l'abordage volontaire et l'involontaire. L'art. 13 (1) ne fait pas double emploi avec le précédent. Il suppose qu'un navire amarré se détache (*worde drijvende*) et va en heurter un autre : comme l'hypothèse du dol est invraisemblable, le partage par moitié est prescrit sans distinction. Il n'est d'ailleurs point fait allusion à la contribution des marchandises, ni au serment. Comme on ne dit pas si c'est seulement le dommage subi par l'abordé qui est partagé, on peut supposer que celui subi par l'abordeur l'était aussi. Pardessus conjecturait que l'art. 12 était emprunté au droit de Lubeck, hypothèse que le système de Wagner tend à fortifier.

139. — Les *Usages d'Amsterdam, d'Enkhuysen*, etc. contiennent encore un article 32 (dans le texte de Pardessus), qui n'a pas été reçu dans l'édition de 1505, mais qui a été reproduit dans les éditions vulgaires (2). Cet article, extrêmement curieux, est conçu dans les termes suivants :

Il arrive qu'un navire en aborde un autre par accident, de telle façon que ce navire périt corps et biens : dans ce cas, on fera l'estimation des marchandises qui étaient chargées sur

(1) Quoi qu'en dise PARDESSUS, *ibid.*

(2) Van Bynkershoek le cite comme faisant partie de la compilation de Wisby. Voy. plus loin.

les deux navires avant la perte. La valeur totale des marchandises des deux navires payera la marchandise perdue, au marc le franc. De même, on estimera la valeur qu'avaient les deux navires avant la collision : la valeur totale des deux navires payera le navire perdu, au marc le franc (1).

La répartition est donc *séparée*, et elle se fait proportionnellement à la valeur des navires ou des marchandises.

Cette double et profonde corruption de la règle primitive s'explique, quant à la répartition séparée, par une fausse interprétation de l'art. 15 des *Rôles* ou des Jugements de Damme et de Westcapelle. Il est possible que, dès son introduction en Flandre, la règle du partage ait été comprise comme ayant en vue la répartition séparée. En tous cas, nous ne voyons pas quelle origine pourrait avoir ce système de répartition, sinon l'obscurité de l'art 15. L'art. 15 est la seule disposition ancienne qui ordonne expressément aux chargeurs de contribuer. On remarquera que notre conjecture s'accorde avec le système de Wagner, d'après lequel l'article dont il s'agit aurait été

(1) Voy. le texte néerlandais dans PARDESSUS, *Collection*, tome I, p. 416. Suivant PARDESSUS, cet article ne faisait qu'indiquer le mode de répartition qu'il fallait suivre dans les cas prévus par les articles 12 et 13. Leur contradiction est flagrante cependant, puisque les articles 12 et 13 parlent de partage par moitié (*half en half*).

rédigé par des négociants allemands *établis à Bruges*.

Quant à la répartition au marc le franc (*Pond-Ponde gelijk, Mark-Marke gelijk)*, elle provient sans doute de l'application, à la règle germanique du partage, des principes romains en matière d'avarie commune. Certains termes, susceptibles d'être mal interprétés, du texte flamand des *Rôles* ont pu faciliter cette extension par voie d'analogie : il y est dit en effet que le dommage doit être réparti, *après estimation (bij prijse)*, entre les deux navires, ce qu'on a pu entendre, non dans le sens de *après estimation du dommage*, mais dans le sens de *suivant estimation des navires ;* il y est dit encore que le vin ou les autres marchandises contenus dans les deux navires doivent supporter *en commun* le dommage (*is schuldig te deilen gemeenlijke die Schade onder hemlieden*), ce qui a pu être pris dans le sens de *proportionnellement* (1).

140. — L'édition de 1505 contient encore un article, le 65°, relatif à l'abordage (2). Il rappelle beaucoup les dispositions correspondantes des codes de Lubeck du XIII° siècle. Le partage se fait *par moitié* et seulement dans le cas où l'abordeur n'est ni en dol, ni en faute.

141. — Ce qui frappe immédiatement quand on compare les diverses dispositions de la

(1) La fin de l'article parle cependant de *half te betalen*.
(2) PARDESSUS, *Collection*, tome I, p. 501.

compilation relatives à l'abordage, ce sont les contradictions qu'elles présentent, et quant aux cas de partage et quant au mode de répartition. Comment les tribunaux, dans les pays où l'on suivait la compilation de Wisby, en interprétaient-ils les art. 29, 30, 49, 50 et 65 ? Comment un recueil aussi incohérent a-t-il pu acquérir l'autorité dont il a joui ? Il faut songer, pour répondre à ces questions, que l'interprétation des coutumes rédigées n'était pas, autrefois, ce qu'est aujourd'hui celle de nos textes de lois. On ne s'attachait pas à la lettre des articles avec la même rigueur. « Le juge, dit Wagner, n'était pas esclave du texte ; le texte n'était qu'un moyen d'acquérir une notion juridique ; dès que ce but était atteint, on ne s'occupait plus des mots (1). » Cependant, il est permis de croire que les notions juridiques ainsi acquises manquaient de certitude et que, dans les différents pays où fut reçue la fameuse compilation, la jurisprudence des tribunaux hésita plus ou moins longtemps entre la répartition séparée et la répartition commune, entre le partage par moitié (que Van Bynkershoek appelle *arithmétique*) et le partage proportionnel (ou *géométrique*), enfin, en cas de faute, entre le système du partage et celui de la réparation entière.

142. — L'autorité de la compilation de

(1) WAGNER, *Handbuch*, p. 43.

Wisby s'étendit sur les royaumes scandinaves, sur les côtes de la mer Baltique et de la mer du Nord et notamment sur les Pays-Bas. La compilation avait force de loi subsidiaire dans les lieux où d'autres lois étaient en vigueur et servait à les interpréter. C'est ainsi qu'elle conserva une valeur pratique jusqu'au commencement du XIXe siècle, bien que, presque partout, des lois spéciales eussent été promulguées. Examinons maintenant ces législations particulières, qui s'inspirent presque toutes, directement ou indirectement, de la compilation de Wisby.

§ 4. *Législation des Pays-Bas.*

143. — Les Pays-Bas sont la première contrée d'Europe, à l'époque moderne, où fut promulgué un code général de droit maritime, émanant du pouvoir central et en vigueur dans tout le pays. C'est en 1551 que Charles-Quint fit publier à Bruxelles son « *Ordonnantie, statuut ende edict op tfaict van der Zeevaerdt* (1) » ; dès 1563, Philippe II publia une nouvelle *Ordonnance*, qui n'est pas entièrement conforme à la première en ce qui regarde l'abordage. Pardessus et, d'après lui, Desjardins affirment que ces deux codes sont l'œuvre du chancelier Viglius (2). Suivant Goudsmit (3), rien ne permet

(1) *Ordonnance, statut et édit sur la Marine.*

(2) PARDESSUS, *Collection*, tome IV, p. 14 ; DESJARDINS, *Introduction historique*, p. 110-111.

(3) *Geschiedenis*, p. 215, note.

de faire cette assertion. Sa source unique, à notre connaissance, est un passage de Van Bynkershoek, qui dit des lois maritimes de Philippe II : « *si verum fama susurrat, ex sententia Viglii fere conscriptae sunt* (1). »

144. — Dans les articles 46, 47 et 48 de l'Ordonnance de 1551 (2) apparaît une distinction entre trois espèces d'abordages, qui fut dans la suite adoptée par beaucoup de Codes.

L'art. 46 suppose *deux navires en marche.* Il se borne à dire que s'ils s'abordent par cas fortuit ou par force majeure *(niet moghende ontzeylen nocht ontwycken),* le dommage sera partagé par moitié. Il est évidemment sous-entendu qu'une entière réparation sera due en cas de faute ou de dol. L'art. 1er du Titre V de l'Ordonnance de 1563 (*Van Schepen die elcanderen beschadighen*) a d'ailleurs dissipé tout doute à cet égard en le prescrivant expressément.

L'art. 47 suppose *deux navires à l'ancre,* dont l'un se détache et entre en collision avec l'autre. Le dommage subi par l'abordé doit être partagé par moitié, le dommage subi par l'abordeur reste à sa charge. L'Ordonnance de 1563 (art. 2) a ajouté, comme condition pour qu'il en soit ainsi (ce qui était probablement sous-entendu dès 1551) que le navire abordeur se soit détaché *sans faute de son patron.*

(1) *Quaestiones juris privati,* lib. IV, cap. XXII, *in fine.*
(2) Pardessus, *Collection,* tome IV, p. 61 suiv.

Enfin, l'art. 48 suppose *un navire à l'ancre* abordé par *un navire en marche.* Une entière réparation, se borne à dire l'article, est due par ce dernier, à moins que la collision ne soit l'effet d' « une grande tempête ou d'une autre cause n'impliquant pas de faute de l'abordeur » ; dans ce cas, il y avait sans doute lieu au partage par moitié. L'Ordonnance de 1563 (art. 3) a modifié l'art. 48 dans la forme et dans le fond. Elle prescrit le partage par moitié si l'abordeur jure que la collision n'est pas arrivée par sa faute. Mais (ceci est une innovation), l'abordé est admis à faire la preuve contraire : il peut donc établir, malgré le serment de l'abordeur, que ce dernier est en faute. Une réparation entière est alors due, pourvu que l'abordé n'ait lui-même commis aucune faute. De sorte que le partage, en définitive, a lieu dans deux cas : 1° si l'abordage est dû au cas fortuit et 2° si les deux parties sont en faute (1).

Sauf l'hypothèse de la faute commune de l'art. 48, on peut donc résumer tout le système des *Ordonnances* en disant que le partage a lieu

(1) *Quid* si l'abordé seul est en faute? Il supporte son dommage, d'après TACO VAN GLINS, *Aenmerckingen ende Bedenckingen over de Zee-Rechten, Uyt het Placcaet van Koninck Philips, uytgegeven den lesten Octobris 1563*, enz., Amsterdam, van Rijschooten, 1710, in-8°. — Art. 3, p. 95 s., *verbis : Ende dat hij selven ook buyten alle schult is.* La première édition est de 1665.

si la collision est l'effet du hasard ou de la force majeure.

145. — Lamprecht, nous l'avons vu, pensait que les Rôles d'Oléron ordonnent une répartition *séparée* (entre les navires quant au dommage subi par les navires, entre les cargaisons quant au dommage subi par les cargaisons). Nous nous sommes expliqués sur ce point dans le chapitre précédent. Il pensait, en outre, que les droits qui s'inspirent des *Rôles* avaient consacré le même système. — Il est possible, assurément, qu'on ait mal interprété les *Rôles* et que les *lois de Damme et de Westcapelle, la compilation de Wisby,* etc. aient été comprises comme prescrivant une répartition *séparée.* L'art. 32 des *Usages d'Amsterdam* est même une preuve que cette erreur a été commise. — D'après Lamprecht, l'Ordonnance de 1551, sous l'influence du droit romain, aurait la première vu le fondement du partage dans une communauté analogue à celle qui naît en cas de jet et, pour ce motif, aurait prescrit une répartition *commune.* Ce qui, pour Lamprecht, était une corruption de la règle primitive ne serait en tous cas, à nos yeux, qu'un retour à cette règle, — s'il était certain que sous l'empire des Ordonnances, la répartition était commune.

146. — Mais quand on consulte les auteurs qui ont commenté les Ordonnances des Pays-Bas, on s'aperçoit que les controverses sur la répartition séparée ou commune, arithmétique

ou géométrique, auxquelles pouvait donner lieu la compilation de Wisby, surgissaient également dans l'interprétation des Ordonnances. Les auteurs semblent d'ailleurs admettre que ces dernières n'ont fait, *en général*, que confirmer le droit antérieur (1).

147. — Taco van Glins, dans l'interprétation de l'art. 1er (Titre V) de l'Ordonnance de 1563, se réfère à l'art. 32 des *Usages d'Amsterdam* (2). La répartition serait donc, d'après cela, à la fois séparée et géométrique. Il n'explique d'ailleurs pas comment cela s'accordait avec les mots *half en half*. Il ne dit pas non plus s'il en était ainsi seulement dans le cas où l'un des navires périssait corps et biens, ou bien dans tous les cas, et notamment dans ceux des articles 2 et 3. Enfin il se contredit, car il s'exprime quelques lignes plus loin dans des termes qui impliquent que la fraction du dommage mise à charge de l'abordeur ou de l'abordé est répartie, *de part et d'autre*, entre le navire et les marchandises, comme avarie commune (3). En Hollande, ajoute-t-il, on suit la même règle et

(1) Voyez cependant VAN BYNKERSHOEK, n° 148 ci-après. Sur la question de la répartition séparée ou commune, il admettait que les Ordonnances avaient *peut-être* modifié le droit de Wisby.

(2) Cet article formait l'art. 68 de la compilation de Wisby, dans l'édition dont il se servait. Voyez *op. cit.*, p. 91.

(3) Ceci est intéressant, car l'Ordonnance ne parle pas expressément de la contribution des chargeurs.

même les matelots (*Bootsgesellen*) contribuent en proportion de leur salaire (1).

148. — Van Bynkershoek a consacré à l'examen des questions d'abordage six chapitres de ses *Quaestiones juris privati* (2), où il commente les textes en vigueur en Hollande à son époque. Ce sont les lois de Wisby, « *quibus nos fere utimur*, dit-il, *ut Romani utebantur Legibus Rhodiis*, » et les lois nationales, c'est-à-dire les Ordonnances de Charles-Quint et de Philippe II.

La première question, quant au partage (3), est de savoir s'il a pour objet le dommage subi par les marchandises comme celui subi par les navires. La compilation et les Ordonnances (car le mot *navires*, dans les Ordonnances, doit s'entendre *cum omni causa*, suivant Van Byn-

(1) On estime les marchandises d'après leur prix d'achat ; cependant, si la plus grande partie du voyage est accomplie, on tient compte du prix de vente au lieu de destination.

(2) Ce sont les chap. XVIII à XXIII du livre IV. Voyez les *Opera omnia*, Leyde, Luchtmans, 1767, in-folio, t. Ier, p. 460 s.

(3) Van Bynkershoek, comme Grotius (*De Jure belli ac pacis*), lib. II, cap. XVII, 21) expliquait l'origine de la règle du partage par la difficulté de la preuve de la faute : obliger l'abordeur à tout réparer quand la faute n'était pas établie, c'était trop dur ; d'autre part, le décharger de toute responsabilité était trop défavorable à l'abordé : « *Media via electa est... injusta quidem sed utili ratione placuit ut damnum, sine culpa datum, simpliciter communicaretur* ». Quant à l'explication des *Rôles*, art. 15, *in fine*, qui avait passé dans la compilation de Wisby, art. 30, « *acuminis est nautici*, disait Van Bynkershoek, *quod ego non percipio* ».

kershoek) obligent à répondre affirmativement. On soutenait bien le contraire, mais peu sérieusement : « *velitatione potius quam justo praelio* ».

Ensuite, — fallait-il partager le dommage par moitié ou proportionnellement à la valeur des navires et des cargaisons ? La jurisprudence de la Cour Suprême des Pays-Bas était entièrement favorable au premier système : on n'avait jamais, à la Cour, entendu parler du partage géométrique « *et memini*, ajoute Van Bynkershoek, *me senatore et de Geometrica ratione perorante, reliquos senatores 23 Nov. 1720 obstupuisse atque si Jovis ignibus icti essent* ». Il maintient cependant que le partage géométrique est plus équitable : en effet, la perte subie sans faute de personne doit être considérée comme un malheur, que chacun doit supporter suivant ses moyens. Le risque doit être en proportion des ressources. De cette façon, la valeur du navire sauvé ne sera jamais absorbée par la moitié de la valeur du navire perdu. Par exemple, un navire qui vaut 300 avec sa cargaison en aborde par accident un autre qui vaut 700. Le premier ne souffre aucun dommage, le second périt corps et biens. Dans le système du partage arithmétique, le navire sauvé doit 350 aux propriétaires de l'autre : sa valeur est donc totalement absorbée. Dans le système du partage géométrique, au contraire, les propriétaires du navire perdu supportent une perte de 490 et le

navire sauvé paie à l'autre 210. D'ailleurs, Van Bynkershoek ne fait pas reposer son système seulement sur l'équité, mais encore sur les textes, notamment sur l'art. 32 des Usages d'Amsterdam (art. 68 ou 70, dans les éditions de la compilation de Wisby dont il se servait). « Je voudrais bien savoir, demande-t-il, pourquoi la répartition géométrique, qui est suivie en cas de jet, ne serait pas suivie également quand il s'agit de pertes subies accidentellement par des navires, vu que le motif est le même de part et d'autre (*eadem quippe utrobique est ratio*) ? » Enfin, si l'on n'entendait pas ainsi les mots *half en half* de l'article 27 de la compilation (29 dans l'édition de 1505), il y aurait, dit-il, contradiction entre eux et l'article 68.

On voit donc que, pour soutenir le système du partage proportionnel, Taco van Glins (1) et Van Bynkershoek sont d'accord entre eux, mais que la solution contraire (c'est-à-dire le partage par moitié) était admise dans la pratique (2).

Quant à la question de la répartition séparée ou commune, la jurisprudence admettait qu'elle devait être commune (3). C'est ce que croyait Van Bynkershoek, malgré l'article 68, déjà cité, de la compilation de Wisby (dans les éditions vulgaires). La répartition était séparée, suivant

(1) Il subsiste cependant un certain doute sur l'opinion de cet auteur. Voyez le n° précédent.

(2) Et par VERWER ; voy. VAN BYNKERSHOEK qui le combat.

(3) Décision de la Cour Suprême en 1630.

le grand jurisconsulte hollandais, sous l'empire de la compilation. Mais les Ordonnances *peut-être* et *certainement* un usage fondé sur la raison s'en étaient écartés dans la suite. Aussi ne fallait-il faire aucune distinction suivant que les deux navires étaient chargés ou qu'un seul l'était : tandis que, dans le système de la répartition séparée, le partage du dommage subi par la marchandise ou la participation de la marchandise au dommage n'avaient pas lieu lorsqu'un seul des navires était chargé.

On pouvait se demander s'il fallait partager, non seulement le dommage subi par l'abordé, mais encore celui qu'avait subi l'abordeur. Oui, répond Van Bynkershoek, si les deux navires étaient en marche. Car si mon navire subit des avaries en heurtant un autre navire à l'ancre, il s'est endommagé lui-même ; il ne peut rien réclamer, pas même la moitié de son dommage. C'est ce que décident les Ordonnances.

En cas de faute commune, la Cour Suprême partageait le dommage, mais Van Bynkershoek, s'appuyant sur la loi 203, D., *De Regulis Juris*, estimait que chacun devait supporter le sien.

149. — Les coutumes d'Anvers dites *compilatae*, de 1609, contiennent plusieurs articles sur l'abordage (1), qui s'inspirent des disposi-

(1) Voyez ces articles dans les *Coutumes du Pays et duché de Brabant*, *Quartier d'Anvers*, tome IV, Bruxelles, in-4°, 1874, p. 140 s. — Les coutumes de la ville d'Anvers ont été publiées par M. G. de Longé.

tions de l'Ordonnance de 1563, mais qui les complètent en les interprétant, et parfois les modifient.

L'art. 133, qui prévoit le cas où la collision a lieu entre deux navires en marche, reproduit l'art. 1er de l'Ordonnance ; mais au lieu de dire que le dommage sera partagé par moitié, la coutume porte que le dommage sera réparti, comme une avarie grosse, sur les deux navires et leur chargement. C'est conforme à l'interprétation donnée plus tard par Van Bynkershoek. L'art. 134 concerne à la fois un cas semblable au précédent et un cas de véritable avarie grosse.

Les art. 135 et 136, relatifs aux collisions entre un navire en marche et un navire à l'ancre, ne font que répéter l'art. 3 de l'Ordonnance, avec la même addition que l'art. 133 : l'abordage est traité comme une avarie grosse.

Enfin, l'art. 138, correspondant à l'art. 2 de de l'Ordonnance (cas où un navire se détache par accident et vient heurter un autre navire à l'ancre), contient une règle nouvelle. Le dommage subi par l'abordé est partagé par moitié et les marchandises contribuent ; celui qu'a subi l'abordeur est supporté par lui. Mais si l'abordé le préfère, le dommage est réparti comme avarie grosse (1).

(1) « *Ten ware*, dit le texte, *de gene die vast was liggende d'een oft d'ander* (schade) *wilde brengen in grootte avarie* ». Il est probable que les mots *oft d'ander*, qui se rapportent au dommage subi par l'abordeur, signifient

§ 5. *Législation allemande.*

150. — Tandis que la compilation de Wisby était reçue partout, les villes de Lubeck et de Hambourg conservaient leur droit particulier. Le statut de Lubeck de 1586 (art. 3 du Titre IV, Livre VI) ne fait que reproduire l'art. 131 du Code de 1240 (1). De même, les statuts de Hambourg de 1497 et de 1605 reproduisent l'art. 21 du Code de 1270 et les deux articles ajoutés en 1306 (2). Cependant, il y a lieu de croire que la compilation, comme droit subsidiaire, exerça une grande influence sur l'interprétation des vieux textes locaux (3). S'il n'est pas possible d'admettre l'opinion de Harder, que la faute grossière était assimilée au dol dans le droit de Hambourg du XIII° et du XIV° siècle, on peut croire qu'il en fut ainsi au XVI°. Peut-être même la simple faute fut-elle assimilée au dol.

151. — Bien que la Hanse ait, dès le XV° siècle, publié des recès importants relatifs au droit maritime privé, le célèbre Recès de 1614 est le premier qui traite de l'abordage. La législation de Hambourg devait y être conforme, dit

« *et* l'autre ». Sans cela, l'addition de ces mots serait absurde.

(1) PARDESSUS, *Collection*, tome III, p. 446.

(2) *Ibid.*, p. 361 et HARDER, *Zur Lehre von der Ansegelung*, p. 3 et 4.

(3) WAGNER, *Handbuch*, p. 48.

Harder (1), ou bien être abrogée sur les points de désaccord. Quant au droit local de Lubeck, il fut également abrogé ou rendu inutile par le Recès : Mevius déclare qu'il est inutile de le commenter, parce que les lois hanséatiques « *magis in usu, ideo potiora habentur* » (2).

Les articles 1, 2 et 3 du titre X (3), relatifs, respectivement, à l'abordage entre deux navires en marche, entre un navire en marche et un navire à l'ancre et entre un navire à l'ancre et un navire qui s'est détaché, sont la copie exacte des art. 55, 56 et 57 du Code publié en 1561 par le roi de Danemark Frédéric II ; ils rappellent, par cette triple distinction, l'Ordonnance de 1551, qui semble avoir servi de modèle au Code danois.

Il est dit expressément, dans le premier cas, que le dommage subi par les deux navires doit être payé par les deux parties ensemble (*zugleich*), pourvu que les deux patrons avec leur équipage jurent que l'accident est arrivé involontairement, sans qu'on ait pu le prévoir (*nich mit Willen, sondern unvorsehens*).

Dans le second cas, il faut que l'abordage ait été causé par la force majeure (*aus Noth*), pour qu'il y ait partage. Il est dit expressément qu'en

(1) *Op. cit.*, p. 13.

(2) *Commentarii in jus Lubecense libri quinque*, Francfort sur le Mein, Wilden, 1664, in-fol., p. 1 après le *Liber Quintus*.

(3) PARDESSUS, *Collection*, tome II, p. 551.

cas de faute, les marchandises ne contribuent pas.

Dans le troisième cas enfin, pas plus que dans les deux autres, on ne dit clairement que le partage a lieu par moitié. La condition du partage est toujours le cas fortuit ou la force majeure. A la différence des Ordonnances des Pays-Bas, le dommage subi par l'abordeur est partagé si l'abordé a, lui aussi, subi un dommage : mais l'abordeur ne peut pas réclamer le partage s'il est seul à souffrir de la collision.

152. — Ces dispositions n'élucident pas suffisamment la question de savoir si les marchandises doivent contribuer en cas de partage. L'argument *a contrario* tiré de l'art. 2 et le commentaire de Kuricke (1) — assez insignifiant d'ailleurs — doivent cependant le faire admettre. « *Res quae salvae supersunt*, dit Kuricke, *quintas decimas praestent* ». Ce passage fait voir aussi qu'il s'agissait d'un partage par moitié et non d'un partage proportionnel.

Le Recès de 1614 est resté en vigueur jusque dans les derniers temps (2).

153. — L'Allemagne du XVIIe siècle ne nous présente plus qu'un texte relatif à l'abordage. C'est un article du Code du duché de Prusse de 1620 (3). Ses prescriptions sont

(1) *Commentarius ad inscriptionem juris maritimi hanseatici*, dans le *Jus Maritimum Hanseaticum*, Hambourg, Hertel, in-8°, 1667, p. 220 suiv.

(2) WAGNER, *Handbuch*, p. 83.

(3) PARDESSUS, *Collection*, tome III, p. 486.

romaines : la faute oblige à une entière réparation ; aucune réparation n'est due en cas d'accident inévitable. Mais, chose curieuse, le droit germanique a subsisté en ce qui concerne les preuves et la procédure ; la force majeure doit être prouvée par le serment de l'abordeur : *« se invito id contigisse, nec propter vim venti et tempestatis in sua potestate fuisse ne fieret ».*

154. — Notons enfin que le statut de Riga de 1672 (le droit qu'il renferme est allemand d'origine, bien que la ville appartînt à cette époque à la Suède), reproduit les deux articles analysés au chapitre précédent, avec une modification importante : la faute est assimilée au dol, de sorte que, là comme ailleurs, le partage n'a plus lieu qu'en cas d'abordage inévitable. (1)

§ 6. *Législation scandinave.*

155. — Le document connu sous le nom de *Droit maritime danois du roi Jean* (1508) n'est qu'une version du *Stadslag* suédois ; le § IX (2) reproduit les dispositions de l'article analysé au chapitre IV, § 3. D'après Wagner (3), ce texte n'a jamais eu force de loi.

156. — En 1561, le roi de Danemark Frédéric II publia un Code auquel Christian IV,

(1) PARDESSUS, *Collection*, tome III, p. 5.
(2) *Ibid.*, p. 237.
(3) *Handbuch*, p. 74.

en 1604, donna force de loi en Norwège. Il suffit de se rapporter, pour l'analyse de ses articles relatifs à l'abordage (1), au Recès hanséatique de 1614 (voyez le paragraphe précédent). Leurs dispositions ressemblent à celles de l'Ordonnance de Charles-Quint de 1551, mais l'imitation n'est pas servile.

157. — De nouveaux codes furent publiés dans les trois royaumes scandinaves dans la seconde moitié du XVIIe siècle. Les « lois » de Wisby étaient suivies en Suède ; « *in regnis Borealibus*, dit Loccenius (2), *communi usu receptae et quasi jure civitatis donatae sunt,* » mais concurremment avec l'ancien *Stadslag*. Le savant auteur n'explique d'ailleurs pas comment les contradictions étaient résolues. Il comprenait le partage de la compilation de Wisby comme un partage par moitié (*dimidium*). Du reste, c'était, semble-t-il, l'ancien partage suédois (un tiers à charge de l'abordeur et deux tiers à charge de l'abordé), qui était généralement en usage. Voilà donc un cas où le droit antérieur à la réception des *Rôles* a subsisté après cette réception (3). — Loccenius interprète l'ancien texte en s'inspirant le plus possible du droit romain : ce n'est plus à défaut de dol, mais à défaut de toute faute, même légère, qu'il y a

(1) PARDESSUS, *Collection*, tome III, p. 260 suiv.

(2) *De Jure Maritimo et Navali Libri Tres*, Stockholm, Jansson, 1650, in-32, p. 269-271.

(3) Comme le droit de Lubeck et de Hambourg d'ailleurs.

lieu à partage. Il semble qu'en cas de faute commune, on partageait aussi le dommage (1).

158. — Le Code de Charles XI, de 1667, dont les dispositions sur l'abordage sont restées en vigueur jusqu'en 1750, a en réalité consacré un compromis entre le droit du *Stadslag* et la compilation de Wisby (chap. VIII de la 5e partie), bien qu'il pose, au chapitre IX, le principe romain que *casus a nullo praestatur* (2). Celui qui est accusé d'avoir causé un abordage par méchanceté ou par sa faute doit payer tout le dommage qui en est résulté, à moins qu'il ne se justifie par le serment de six hommes, comme dans l'ancienne coutume suédoise (§ 7) (3). Qu'arrive-t-il quand ce serment est prêté, c'est-à-dire si l'abordage est fortuit ou dû à la force majeure? Si les deux navires étaient en marche, soit qu'ils fissent voile ou qu'ils se fussent détachés, tout le dommage est partagé par moitié (*Principium* et § 6) : c'est le droit de Wisby qui l'emporte. Si l'abordé était à l'ancre, peu importe que l'abordeur fût en marche ou qu'il se fût détaché, l'abordeur supporte son propre dommage et paie à l'abordé le tiers du sien (§§ 1 et 5) : ici, c'est le *Stadslag* qui l'emporte.

159. — En 1683, le roi de Danemark,

(1) LOCCENIUS, *loc. cit.*, n° XI, *in fine*.

(2) PARDESSUS, *Collection*, tome III, p. 173-174.

(3) Le § 4 établit une présomption de faute sans importance.

Chrétien V, publia un Code qui, quatre ans plus tard, fut rendu obligatoire en Norwège, comme l'avait été celui de 1561. Les articles 3, 4 et 5 du livre IV, chap. III (1) reproduisent les articles 55, 56 et 57 du code de 1561, à l'analyse desquels nous renvoyons. On a simplement ajouté à l'art. 4, relatif à l'abordage entre un navire en marche et un navire à l'ancre (sans doute pour mettre fin à des controverses), que si le premier éprouve un dommage, il le supporte. C'est une restriction à l'ancienne règle du partage, restriction imitée partout dans le Nord, depuis les Ordonnances des Pays-Bas. A l'article 5 (collision entre un navire qui se détache et un navire à l'ancre), on a exprimé clairement la condition sous-entendue, *qu'on ne puisse pas prouver la faute de l'abordeur.*

Le Code de 1683 est resté en vigueur en Norwège jusqu'en 1860 et dans le Danemark jusqu'en 1892.

§ 7. *Destinées de l'article 15 des Rôles en Angleterre.*

160. — Nous avons abandonné l'histoire du droit français et anglais au XIVe siècle, au moment où les *Rôles* s'introduisaient en Flandre ; maintenant que nous avons étudié les transformations subies dans le Nord par les règles d'Oléron sur l'abordage, ainsi que les

(1) PARDESSUS, *Collection*, tome III, p. 288-289.

produits de leur mélange avec les anciens droits locaux, il est temps de nous demander quelles avaient été dans l'intervalle, en Angleterre et en France, les destinées des principes juridiques sur les collisions.

161. — Une grande lacune existe en Angleterre dans la série de nos documents. C'est seulement grâce aux *records* de la Cour d'Amirauté (1), lesquels remontent à l'année 1530 environ, que nous connaissons le développement du droit anglais. Mais à partir de cette date, nous possédons mieux que des textes souvent obscurs, nous savons par la jurisprudence quel était le droit réellement appliqué et suivi.

162. — Fait surprenant, la règle du partage, au XVIe siècle, était tombée en désuétude : jusqu'en 1614, ou bien l'on accordait une réparation entière, ou bien l'on refusait tous dommages-intérêts. Mais en 1614, dans le cas de la *Salamandre*, le navire du demandeur, amarré dans le port de Flushing, fut abordé par un navire en marche. Le défendeur fut condamné à réparer en entier le dommage subi

(1) Voyez, pour tout ce paragraphe, MARSDEN, *A Treatise on the law of Collisions at Sea*, 4th édition, Londres, Stevens and Sons, 1897, p. 142 s. et 160 s.; et un article du même, *Division of Loss in Case of Collision* dans *the Nautical Magazine*, Londres, Spottiswoode and C^o., numéro de Janvier 1898. L'auteur a rendu à la science le grand service de rechercher et d'analyser toutes les décisions anciennes de la Cour d'Amirauté dans des procès d'abordage.

par le navire abordé, mais à concurrence de la moitié seulement celui subi par sa cargaison. Les motifs ne sont pas exprimés.

163. — Pourquoi la règle du partage avait-elle été abandonnée au XVIe siècle ? C'est évidemment sous l'influence du droit romain. Cette influence s'exerçait notamment grâce aux avocats, très versés dans la connaissance du Digeste, qui plaidaient devant la Cour d'Amirauté. Les juristes de la Renaissance avaient une tendance extrême à faire prévaloir le droit des Pandectes sur les coutumes maritimes contraires, ce qui provoqua même, dit Wagner (1), une réaction de la part des commerçants et des armateurs. Ne peut-on pas supposer que nous nous trouvons, au début du XVIIe siècle, dans la matière des abordages, en présence d'une semblable réaction ?

D'autre part, les juges de la Cour d'Amirauté, fort ignorants de tout ce qui concernait la marine et n'ayant pour s'éclairer que les preuves insuffisantes tirées des *affidavits*, avaient grand peine, dit Marsden, à élucider les questions de faute (2). Le système du partage leur offrit un moyen commode de trancher toutes les diffi-

(1) *Handbuch*, p. 45 suiv.

(2) La notion de la faute n'était pas encore complètement dégagée à la fin du XVIIIe siècle, dans les procès d'abordage devant la cour d'Amirauté. Par une singulière persistance des idées anciennes, on y plaidait encore que la collision était ou n'était pas *intentionnelle*.

cultés. Mais l'éminent jurisconsulte se trompe évidemment quand il croit trouver dans la décision de 1614 la preuve qu'elle a été inspirée par la compilation de Wisby : les mots *betwixt the twoe heddes* (entre les deux jetées), qu'on lit dans l'arrêt, ne rappellent aucun article de la *compilation*. C'est dans le chapitre II du droit local de Wisby (1) que se trouve leur équivalent bas-allemand « *uppe beide bolwerke* ». Et il n'y a aucune raison de supposer que le droit local de Wisby ait été connu et surtout qu'il ait joui d'une autorité quelconque en Angleterre au commencement du XVII[e] siècle. Sir T. Twiss présente la traduction anglaise de la compilation de Wisby, publiée à Londres en 1709, comme étant la première qui ait paru (2). — Il nous paraît difficile de décider si la réapparition de la règle du partage est l'effet d'une importation étrangère ou la simple reprise de la tradition nationale interrompue.

164. — Plusieurs décisions comme celle de 1614 furent rendues au cours des années suivantes. Puis, dans une espèce en 1642 et dans deux espèces en 1643, le dommage fut partagé inégalement ; par exemple, le dommage étant de 1800 livres, l'abordeur fut condamné à en payer 400. « Ce sont, dit Marsden, les seuls cas où » il semble qu'on ait essayé de partager le » dommage autrement que par moitié ».

(1) Twiss, *Black Book*, tome IV, p. 390.
(2) *Ibid.*

165. — En 1647 fut rendue une décision unique en son genre. A la suite d'une collision entre deux navires, l'ancre de l'un d'eux (*the John*) avait endommagé l'autre navire (*the Thomas*) en s'y accrochant ; les deux vaisseaux ne parvenaient pas à se dégager. Le câble de l'ancre ayant été coupé par l'équipage du *Thomas*, le *John* sombra aussitôt et périt corps et biens. La Cour d'Amirauté, sans résoudre clairement la question de savoir si une faute avait été commise, décida que le *Thomas* et sa cargaison devaient, proportionnellement à leur valeur respective, payer la moitié de la perte aux propriétaires de l'autre navire et de sa cargaison.

166. — On trouve, dans la suite, des cas où le dommage est partagé, toujours par moitié, à cause de l'incertitude des causes de la collision, — parce que « à raison de l'incertitude, de la variété et de la contradiction » des témoignages réciproques, il était impossible de déterminer exactement le montant » du dommage causé par chaque navire à » l'autre » ; — le partage a encore lieu dans des cas où le défendeur est en faute, — où il n'y a de faute dans le chef d'aucune des parties, par exemple si la collision est due à la force majeure ; — dans des cas où elle est dite n'avoir été « ni volontaire ni méchante » (*malicious*) ; — enfin, sans motif aucun. Il arrivait aussi que l'on allouait des dommages-intérêts complets.

167. — Environ soixante ans après sa réapparition en Angleterre, la règle du partage y avait, malgré les incertitudes quant à son application, si bien repris droit de cité, que sir Leoline Jenkins, le célèbre juge de l'Amirauté, en constatait l'existence chez toutes les nations comme celle d' « un principe presque universel de droit maritime » (1675) (1).

168. — Cette incohérence vraiment extraordinaire de la jurisprudence est un exemple frappant du désordre que peut enfanter la forme coutumière du droit. Il n'y a qu'un moment où la coutume vaille mieux que la loi écrite : c'est celui de sa naissance, où, étant l'expression spontanée des idées des hommes, elle est parfaitement adaptée à leurs besoins. Mais, bientôt dépassée par le mouvement des esprits et le changement des circonstances, elle ne suit que de loin les progrès intellectuels ou économiques : c'est ainsi qu'on voit la contribution des chargeurs en matière d'abordage subsister plusieurs siècles après que le système de l'association était complètement abandonné et oublié. A peine la coutume est-elle écrite, une foule d'erreurs, une foule de corruptions des règles primitives naissent de l'obscurité des textes. Les coutumes écrites (et elles ne peuvent rester orales qu'aux époques barbares) ont donc le même défaut que les lois écrites, c'est-à-dire le peu de « plas-

(1) Pour tous ces détails, voyez l'article cité, de MARSDEN.

ticité », — mais sans l'avantage de la certitude. La coutume est une source de confusions infinies, comme le prouve la jurisprudence anglaise du XVIIe siècle en matière d'abordage.

§ 8. *Destinées de l'article 15 des Rôles en France.*

169. — En France comme en Angleterre, les documents sur l'abordage présentent une vaste lacune à la fin du Moyen-Age et au commencement des Temps Modernes. Après la Coutume locale d'Oléron, les textes les plus anciens remontent au XVIIe siècle. Mais à cette époque nous pouvons puiser à trois sources différentes, les *Us et Coutumes d'Olonne,* Cleirac et la fameuse *Ordonnance sur la Marine,* de 1681.

170. — Les *Us et Coutumes d'Olonne* sont l'œuvre d'un particulier inconnu ; l'ouvrage n'est pas antérieur au XVIIe siècle. Ce recueil, dit M. Desjardins, a plus d'importance pour l'histoire particulière du pays d'Aunis que pour l'histoire générale du droit maritime. L'art. 26 (1) suppose un navire qui, contrairement aux règles, reste pendant plus de deux marées dans le chenal d'un port ; s'il est abordé, il supporte le dommage qu'il a subi « puisqu'il n'est pas dans l'endroit qu'il faut ». L'art. 51 vise le cas où un navire est abordé par un autre navire, la nuit « sur le bancq de Terre-Neufve ». Si l'abordeur n'assiste pas l'abordé, il sera respon-

(1) PARDESSUS, *Collection*, tome VI, p. 554 et 559.

sable ; s'il l'assiste, il ne sera obligé de payer « aucune chose dudit d'hommage, d'autant que « c'est un accident de mer. »

Ces deux articles, on le voit, ne consacrent que des applications des principes romains de la faute et du cas fortuit ; rien n'y décèle l'influence germanique.

171. — La première édition des *Us et Coutumes de la Mer*, de Cleirac, a été publiée à Bordeaux en 1647. On y trouve le texte des Rôles d'Oléron, mais corrompu et assez différent du texte ancien que nous avons transcrit au chapitre IV. Cleirac commente l'art. 15, qui porte dans son livre le numéro 14.

Le vieil auteur (1) explique la règle du partage en disant que sur les deux parties, abordeur et abordé, pèse une présomption de dol. Ce jugement, dit-il, « *considère qu'il y peut avoir du mauvais dessein en l'un et en l'autre et que tous deux, l'Agent et le Patient sont blâmables ou punissables, et leurs excuses fort obscures* ». L'abordeur, il est vrai, pourrait *causer*, c'est-à-dire plaider, que c'est la violence du vent ou des courants qui est cause de l'abordage. « *Néanmoins*, ajoute Cleirac, *la malice intérieure et obscure n'en reste pas purgée ; les mauvais desseins n'ont jamais manqué d'excuse.* » Cette affirmation caractéristique n'estelle pas une trace de l'ancienne présomption de

(1) Nous le citons d'après l'édition publiée à Rouen, chez Jean Berthelin, en 1671, p. 54 et suiv.

dol contre l'abordeur ? — Mais que peut-on reprocher à l'abordé ? « *Contre celuy qui gist sur ses ancres*, dit Cleirac, *est considérable que les gens de mer sont ordinairement enclins au mal et à la baraterie.* »

Cleirac nous apprend ensuite dans quels cas était appliquée la règle du partage que les jurisconsultes, dit-il, nommaient *judicium rusticorum*. Il indique trois cas : 1° quand la cause de la collision est incertaine (*quand l'intérieur des Parties, ou le motif de la question n'est pas à découvert et connu*) ; 2° quand il y a faute commune (*quand il y a de la coulpe de part et d'autre*) ; 3° quand les juges sont en désaccord (*Aut quando sunt diversae Judicium opiniones, hinc inde probabiles*). Ce dernier cas devait se confondre, en fait, avec le premier.

Le seul dommage qui fût partagé était le dommage subi par l'abordé. Si l'abordeur en reçoit, « *ce sera tout à son compte.* »

Les marchandises, en France, ne devaient plus contribuer, car « *c'est ce qui ne convient et n'approche pas de la disposition du Droit civil, l'authorité duquel doit prévaloir en Justice aux Coutumes de la Mer contraires... Aussi en ce cas, il n'y a pas grande apparence de raison, à faire contribuër les Marchands au dédommagement d'un tel accident* », etc. Ne voit-on pas ici, pour ainsi dire à nu, l'action du droit romain, dont nous suivons les effets depuis le début de ce chapitre ? — Ce qui achève bien de prouver

que la contribution était tombée en désuétude en France, ce sont les dernières lignes du commentaire : « *on dit toutesfois que cela se pratique en Allemagne et Païs-Bas, suivant les Ordonnances de Wisbuy et de l'Empereur Charles-Quint, préalléguées* ».

172. — Devant nous s'élève maintenant le célèbre monument législatif qui marque le terme de l'époque que nous venons de parcourir, nous voulons dire l'*Ordonnance* de 1681, « la plus belle de toutes celles de Louis XIV » (Valin).

173. — Elle contient sur l'abordage les dispositions suivantes : (1)

LIVRE III, TITRE VII, art. 10 :

En cas d'abordage de vaisseaux, le dommage sera payé également par les navires qui l'auront fait et souffert, soit en route, en rade ou au port.

Art. 11 :

Si toutefois l'abordage avait été fait par la faute de l'un des maîtres, le dommage sera réparé par celui qui l'a causé.

LIVRE I, TITRE XII, art. 8 :

Toute demande pour raison d'abordage sera formée vingt-quatre heures après le dommage reçu, si l'accident arrive dans un port, havre ou autre lieu où le maître puisse agir.

174. — L'Ordonnance consacre donc le sys-

(1) Voyez l'édition de VALIN, *Commentaire de l'Ordonnance sur la Marine*, publiée par V. Bécane, Paris et Poitiers, 1829, in-4°.

tème qui, sauf un petit nombre d'exceptions, a été reçu, depuis le XIVe siècle jusqu'au XVIIe, dans les pays baignés par l'Océan, par la mer du Nord ou par la mer Baltique. Ce système résulte de la combinaison, au premier degré, du droit romain avec le droit germanique (1) : on distingue deux espèces d'abordages, l'abordage dû au dol ou à la faute, qui entraîne une entière responsabilité à charge de ceux qui s'en sont rendus coupables et l'abordage fortuit, qui donne lieu au partage. D'après l'article 15 des *Rôles*, l'abordeur payait, en principe, des dommages-intérêts complets ; on ne procédait au partage que si l'abordeur prêtait le serment requis. Ici au contraire, le dommage est, en principe, partagé et c'est seulement si la faute est prouvée qu'une réparation intégrale est due. Au point de vue de la preuve, le système des *Rôles* est donc renversé.

175. — Cette application de la règle du partage est plus étendue que celle indiquée par Cleirac. Il faut donc admettre, ou bien que Cleirac ne résumait pas exactement la jurisprudence de son temps (ce qui est improbable), ou bien que l'Ordonnance, remontant le cours de l'évolution, a donné au vieux principe germanique une extension plus grande que celle dont il jouissait dans la première moitié du XVIIe siècle. Comme l'avocat Legras, l'un des

(1) Voy. § 1 de ce chapitre.

collaborateurs de M. de Morangis dans la préparation de l'Ordonnance, avait été envoyé en Hollande (en 1679) pour s'informer du droit maritime qui y était suivi et notamment pour consulter Verwer (1), il est possible que l'influence de la législation néerlandaise ne soit pas étrangère au recul que semble consacrer l'Ordonnance dans la voie du progrès juridique.

176. — Ce n'est pas seulement à l'égard des cas où le partage avait lieu, c'est encore à l'égard de l'*objet* du partage que le droit de l'Ordonnance s'écarte de l'usage rapporté par Cleirac. L'Ordonnance, d'après Valin, prescrit en effet le partage du dommage subi par l'abordeur comme celui du dommage subi par l'abordé (2). Mais d'autre part, il faut interpréter littéralement l'art. 10 : on admet qu'il s'agit seulement du dommage subi *par les navires*. Les marchandises restent absolument en dehors de la règle du partage ; elles ne contribuent pas et le dommage résultant de leur détérioration ou de leur perte n'est pas réparti entre les navires.

177. — On discutait la question de savoir si les mots de l'art. 10 « le dommage sera payé *également* » ont en vue un partage par moitié ou bien un partage proportionnel, mais selon Valin, d'accord avec l'opinion reçue, c'est

(1) DESJARDINS, *Introduction historique*, p. 131, note 3.

(2) VALIN, édition citée, p. 596 et suiv. — POTHIER est d'accord avec VALIN, sur tous les points. Voy. *Œuvres de Pothier*, Bruxelles, 1831, tome III, p. 214-215.

un partage *par moitié*. « C'est notre usage, dit-il, fondé vraisemblablement sur ce que cette » voie est plus courte que celle d'une estimation » de la valeur des deux navires. » Comme tous les auteurs anciens, il cherchait une explication rationnelle du partage, sans se douter de son origine historique : « c'était (il s'agit du par- » tage par moitié) le moyen le plus propre à » rendre les capitaines ou maîtres de navires » extrêmement attentifs à éviter tout abordage, » surtout ceux des bâtiments faibles et plus sus- » ceptibles d'être incommodés par le moindre » choc, en leur rendant toujours présente la » crainte de supporter la moitié du dommage » qu'ils en pourraient recevoir. Et si l'on dit » qu'il aurait été plus simple et plus court de » laisser pour le compte particulier d'un chacun » le dommage qu'il aurait reçu, comme prove- » nant d'un cas fortuit, la réponse est qu'alors » les capitaines de gros navires n'auraient plus » craint de heurter les bateaux d'une beaucoup » moindre force que les leurs ; rien donc de » plus juste que la contribution par moitié. »

178. — Les hommes s'attachent à leurs anciens usages, même quand l'esprit et les motifs en sont totalement changés. C'est ainsi que l'on conservait la règle du partage, bien que *les cas* eux-mêmes où elle s'appliquait fussent autres qu'à l'origine !

179. — L'Ordonnance contient une règle qu'on ne trouve, à notre connaissance, dans

aucune législation antérieure : c'est celle qui oblige à intenter l'action d'abordage dans les vingt-quatre heures de l'accident. Behrend voit l'origine de cette obligation (transformée dans le code de 1808 en celle de *protester* dans les vingt-quatre heures) dans une combinaison du serment ou de la *déclaration* du droit germanique, destinés, après une fortune de mer, à établir l'absence de faute du capitaine et de l'équipage, et du *protêt maritime* des droits du Midi de l'Europe, destiné à conserver la preuve de l'événement. Le caractère de formalité *ad probationem* l'aurait d'ailleurs emporté.

Nous ne connaissons, quant à nous, aucun document qui soutienne cette opinion et sommes forcés d'admettre, jusqu'à démonstration du contraire, que l'art. 8 du Titre XII, Livre I de l'Ordonnance, renferme une véritable innovation.

180. — Son but, d'après Valin (1), est d'empêcher, vu la fréquence des accidents maritimes, que des dommages subis après l'abordage, et provenant d'autres causes, ne soient frauduleusement présentés comme étant le résultat de la collision.

181. — Il admettait que si l'abordage avait eu lieu à quelque distance du port de départ, l'abordé, en état de continuer sa route, ne devait pas revenir. L'action était alors, comme dans le cas d'un abordage en pleine mer, utilement intentée dans les vingt-quatre heures de l'arrivée au port de destination.

(1) Edition citée, p. 204 et suiv.

CHAPITRE VI.

LE DROIT DU XVIIIe SIÈCLE.

§ 1er. *Observations générales.*

182. — Les deux domaines géographiques dont nous avons observé jusqu'ici la démarcation, dans l'histoire des règles sur l'abordage, cessent maintenant d'être nettement distincts : le droit d'origine germanique pénètre dans la Méditerranée et le droit d'origine romaine, dans l'Océan. Mais l'ancienne limite commence seulement à s'effacer ; elle ne disparaîtra qu'au XIXe siècle.

On peut encore remarquer que la jurisprudence anglaise, en ce qui concerne l'abordage comme dans les autres parties du droit maritime, a une tendance à s'individualiser, à prendre un caractère national (1).

Le droit français de l'Ordonnance de 1681 exerce une influence assez grande ; on l'imite dans divers pays.

Enfin, c'est au siècle dernier que remontent

(1) WAGNER, *Handbuch*, p. 51.

nos premiers documents sur le droit des pays de civilisation européenne situés hors d'Europe. Ces documents concernent les colonies espagnoles d'Amérique.

183. — Quant au fond du droit, nous n'aurons à noter que peu de progrès dans la législation. Les textes se bornent à répéter, quelquefois en les précisant et en les développant, les règles suivies depuis trois ou quatre cents ans : c'est toujours dans le cas de collision fortuite qu'a lieu le partage du dommage. Cependant on voit s'accentuer la tendance à restreindre l'application de cette « décision singulière (1) » : les œuvres de doctrine du XVIIIe siècle font pressentir les œuvres législatives du XIXe.

§ 2. *L'Italie.*

184. — La législation italienne du dix-huitième siècle est peu féconde en fait de droit maritime, ce qui s'explique quand on songe à l'immense autorité dont jouissait le Consulat dans presque tous les ports de la péninsule. Ce célèbre recueil suffisait aux besoins. C'est seulement vers la fin du siècle que nous rencontrons un texte nouveau sur les collisions (2). Il se

(1) POTHIER, *loc. cit.*

(2) La Pragmatique XIV du 31 janvier 1759 du Royaume des Deux-Siciles, ne contient rien sur l'abordage, quoi qu'en dise Desjardins, *Introd. hist.*, p. 243. Voyez *Pragmaticae*,

trouve dans « le principal monument du droit maritime italien au XVIIIe siècle (1) », nous voulons dire dans le *Code pour la Marine marchande de Venise*, approuvé par le Sénat de la vieille cité le 21 septembre 1786. Ce code devait rester en vigueur jusqu'en 1808.

185. — L'article 13 du Titre X de la Seconde Partie (2) dispose que le dommage, souffert par deux navires qui se heurtent à la suite de circonstances fortuites, doit être partagé entre eux par moitié. Mais si l'un des capitaines a commis une faute et que cette faute est la cause de la collision, il doit supporter tout le dommage.

Ce sont évidemment les dispositions sur l'abordage de l'Ordonnance sur la Marine qui ont servi de modèle pour la rédaction de l'article que nous venons d'analyser. La règle du partage, en vigueur depuis 1681 dans les ports français des côtes de la Méditerranée, faisait donc un pas de plus dans l'envahissement du domaine romain (3).

etc., *regni neapolitani*, 4 vol. in-fol., Naples, 1772, vol. II, p. 595-610.

(1) DESJARDINS, *op. cit.*, p. 239.

(2) *Codice per la Veneta Mercantile marina approvato dal decreto dell'Eccellentissimo Senato 21 settembre 1786*, Venise, in-4°, 1786, p. 225. Voyez ce texte dans l'Appendice.

(3) Avait-elle été reçue plus tôt en Italie? Voyez LA SPADA, *L'Abbordo dubbio*, Messine, 1871, in 4°, *passim*.

§ 3. *L'Espagne et le Portugal.*

186. — Si l'Italie et le Midi de la France nous offrent le spectacle de l'invasion du droit germanique dans la Méditerranée, nous voyons, en Espagne, le droit romain faire irruption sur les côtes de l'Océan.

Depuis le XIIIe siècle, époque de la réception des Rôles d'Oléron en Castille, jusqu'au XVIIIe siècle, nous n'avons pas de documents sur l'abordage dans le droit espagnol. Il est probable que, là comme ailleurs, la faute avait été assimilée au dol et que le partage n'avait plus lieu qu'en cas de collision fortuite. Si l'on observe que cette transformation du droit s'est opérée presque partout où ont été reçus les Rôles, on ne peut s'empêcher de trouver la conjecture assez vraisemblable (1). On peut faire la même hypothèse en ce qui concerne le droit portugais.

187. — En 1511, avait été institué à Bilbao, un « Consulat », c'est-à-dire un tribunal de commerce, investi, outre ses attributions judiciaires, de fonctions administratives et d'un pouvoir réglementaire étendu (2). Ce Consulat, au XVIe siècle déjà, avait rédigé un règlement

(1) Il est possible aussi que la règle du partage soit tombée en désuétude. L'invasion du droit romain que nous plaçons au XVIIIe siècle, faute de preuves nous permettant de la faire remonter à une époque antérieure, serait, dans cette hypothèse, plus ancienne que nous ne le pensons.

(2) DESJARDINS, *Introd. hist.*, p. 107.

traitant, entre autres matières, certaines questions de droit maritime. Mais en 1725, la *junte* ou assemblée générale des commerçants de Bilbao adopta un code de commerce complet, où le droit maritime est traité dans son ensemble. Ce code fut approuvé par le roi Philippe V, en 1737, et reçu au XVIII[e] siècle sur « presque tout le littoral espagnol de l'Océan », sous le nom de *Ordenanzas de la ilustre universitad y casa de contratacion de la Villa de Bilbao* (1).

188. — Les art. 25 et 34 du chapitre XX de ce célèbre recueil consacrent, en ce qui concerne l'abordage, des principes entièrement romains (2). Les collisions accidentelles, dues à la violence d'une tempête, au débordement subit d'une rivière ou à d'autres événements imprévus, sont considérées comme avaries simples : ceux qui les subissent, les supportent. Mais si l'abordage est le résultat d'une faute du capitaine ou d'un homme de l'équipage, l'auteur de cette faute est responsable de toutes les conséquences.

189. — Les *Ordonnances de Bilbao* sont un document législatif de la plus grande importance, non seulement parce qu'elles restèrent en vigueur en Espagne jusqu'en 1829, mais encore

(1) *Ibid.*, p. 235.

(2) *Ordenanzas de la ilustre Universidad y casa de contratacion de la M. N. Y. M. L. villa de Bilbao*, etc. Paris et Mexico, 1837, in-8°, p. 179 et suiv. — Voyez ce texte dans l'Appendice.

parce qu'elles furent la loi reçue dans les colonies espagnoles d'Amérique jusqu'à la publication des codes du XIXe siècle (1). Aucune autre loi, semble-t-il, n'a régi d'aussi vastes territoires.

Les règles romaines sur l'abordage acquéraient donc avec les Ordonnances une grande extension géographique. Elle ne fut pas très durable, comme nous le verrons au chapitre suivant.

190. — Quant au Portugal, on y suivait au XVIIIe siècle l'Ordonnance française de 1681, qui y jouissait, non de l'autorité d'une loi officielle, mais de celle de « raison écrite (2) ». Il

(1) C'est ce qu'affirme WAGNER, *Handbuch*, p. 79. En tous cas, les *Ordonnances de Bilbao* ne furent introduites qu'assez tard dans certaines parties de l'Amérique espagnole. Ainsi nous lisons dans le Rapport de la commission chargée de rédiger le Code de commerce du Guatémala (*Codigo de comercio de la Republica de Guatemala*, 1877, Guatemala, in-8°, *Informe de la comision codificadora*, p. VI) que les Ordonnances de Bilbao n'eurent force de loi dans le Guatemala que depuis la Cédule Royale de 1793. Au Chili, elles furent promulguées en 1795 seulement (*Code de commerce chilien*, trad. de Henri Prudhomme, Paris, 1892, in-8°, p. XIV-XV). Nous voyons dans les mêmes Rapport et Préface qu'avant ces dates, la *Recopilacion de Indias* et à son défaut celle de Castille et les *Siete Partidas* étaient la seule législation commerciale des pays dont il s'agit. Comme la *Recopilacion de Indias* ne contient que du droit maritime public (c'est ce que nous écrit M. Torrès-Campos, de Grenade) et que les Rôles d'Oléron étaient annexés aux *Siete Partidas*, il est possible que les Rôles aient servi de base au droit coutumier, dans l'Amérique espagnole, avant la promulgation des Ordonnances de Bilbao.

(2) WAGNER, *Handbuch*, p. 79 et DESJARDINS, *Intr. hist.*, p. 171.

est donc probable qu'on y observait la règle du partage en cas de collision fortuite.

§ 4. *La France.*

191. — L'Ordonnance de 1681 resta en vigueur en France pendant tout le dix-huitième siècle et jusqu'en 1807.

En 1760 parut le *Commentaire* de Valin, dont nous nous sommes servis pour déterminer le sens véritable des dispositions de l'Ordonnance.

192. — Le seul fait à noter dans l'histoire des règles sur l'abordage, c'est l'interprétation nouvelle donnée par Emérigon aux articles 10 et 11, Titre VII, Livre III, de l'Ordonnance, dans son fameux *Traité des Assurances et des Contrats à la Grosse*, publié à Marseille en 1783.

Valin distinguait deux cas d'abordage, celui où l'un des « maîtres » est en faute, ce qui l'oblige à supporter tout le dommage, et celui où la faute n'est pas prouvée et où le dommage est partagé par moitié : c'est ce qui arrive en principe.

Emérigon, au contraire (1), distingue trois cas. Suivant lui, l'Ordonnance a *omis* de parler de l'abordage arrivé par « fortune de mer, sans la faute de personne » ; cet abordage « reste par conséquent dans la disposition du droit commun » et « chaque navire garde le mal qu'il a reçu ». Quand faut-il donc partager le dommage ? C'est « si l'abordage n'est pas arrivé

(1) *Ouvrage cité*, tome Ier, p. 411 et suiv.

» par cas fortuit et qu'il soit impossible de » savoir par la faute de qui. »

Ce système du partage en cas d'*abordage douteux* était peu compatible avec le texte très clair de l'Ordonnance ; il trouva sans doute peu d'adhérents. Emérigon, avocat au Parlement de Provence et ancien conseiller au siége de l'Amirauté de Marseille, était imbu des idées juridiques romaines, en honneur dans le Midi de la France ; et, en réalité, il introduisait de force le principe du cas fortuit dans la règle germanique du partage. Mais l'interprétation d'Emérigon a une grande importance, parce qu'elle fut adoptée, comme loi, lors de la rédaction du Code de commerce de 1808.

Sur tous les autres points, Emérigon est d'accord avec Valin.

§ 5. *L'Angleterre* (1).

193. — Les arrêts de la Cour d'Amirauté dans des procès d'abordage sont rares au XVIII[e] siècle. Elle avait, dit Marsden, peu de causes de ce genre à juger et ne s'occupait guère que des questions de prises, etc. Elle ne compte d'ailleurs parmi ses membres aucun juge éminent durant tout le XVIII[e] siècle.

194. — En 1706, le dommage fut partagé par moitié dans un cas de faute commune. Cette décision fait pressentir la forme que devait

(1) MARSDEN, *livre et article cités*, *loc. cit.*

finir par prendre la règle du partage en Angleterre.

En 1789 (dans le cas de la *Resolution* et du *Langton*), le partage eut encore lieu, dans une espèce où l'abordage était le résultat d'un accident inévitable.

Mais la même année (à propos de la collision entre *the Friends Goodwill* et *the Peggy*), on décida que les deux navires étaient *également* en faute et on divisa le dommage en deux moitiés.

195. — Enfin, la même année encore, dans le cas de la *Judith Randolph* et du *Petersfield*, le juge, sir James Marriott, déclara « que les » deux navires étaient en faute ; que la *Judith* » *Randolph* avait commis la faute la plus grave » et que le dommage devait être supporté *également* par les parties.

Cette décision a la plus grande importance. Elle devait servir de précédent, en 1824, lorsque fut rendu l'arrêt qui a fixé, après tant d'hésitations, la jurisprudence anglaise. Ainsi s'annonçait en Angleterre, comme en France, la transformation qui devait abolir le partage en cas de collision fortuite, pour le restreindre, dans le premier pays, à l'hypothèse de la faute commune et, dans le second pays, au cas de l'abordage douteux.

§ 6. *La Hollande.*

196. — Le XVIII[e] siècle, dans l'histoire du droit maritime néerlandais, est l'époque où brille surtout le droit municipal (1). Son principal monument est l'*Ordonnance de Rotterdam* du 28 janvier 1721 (2), dont les articles 255 à 262 et 267 traitent de l'abordage (3).

197. — Comme l'Ordonnance de Philippe II, de 1563, qui lui a servi de base, elle distingue trois cas d'abordage : celui où les deux navires sont en marche (art. 255-256), celui où l'abordage a lieu entre un navire à l'ancre et un navire détaché (art. 257-258) et celui d'une collision entre un navire à l'ancre et un navire en marche (art. 259-262) (4). Ces différents cas sont d'ailleurs traités à peu près de la même façon.

Si l'abordeur est en faute, il supporte tout le dommage ; si c'est l'abordé, il supporte le

(1) Goudsmit, *Geschiedenis*, p. 5 et suiv.

(2) *Ordonnantie op het stuk van Asseurantie ende van Avarye : mitsgaders van Zeezaken.* Cette Ordonnance se trouve dans tous les recueils des *keures* de Rotterdam. Voyez ce texte dans l'appendice.

(3) Notons pour mémoire, l'art. 8 du chapitre XV de la *Keure* de Middelbourg de 1693, en vigueur à Flessingue depuis 1708 : partage par moitié en cas de collision fortuite, réparation entière dans les autres cas (Goudsmit *op. cit.*, p. 456 et suiv.)

(4) L'article 267 concerne l'évaluation du dommage.

sien (1). Mais s'il n'y a pas de dol ou de faute (2) dans la première hypothèse (celle des deux navires en marche), le dommage total est partagé par moitié. N'y a-t-il pas de faute de l'abordeur, dans les deux autres hypothèses, il y a encore lieu à un partage par moitié : mais ce partage n'a pour objet que le dommage subi par le navire à l'ancre ; l'abordeur supporte ses propres avaries.

Par cette distinction, l'*Ordonnance de Rotterdam* s'écartait de l'Ordonnance de 1681, avec laquelle elle était d'accord, quant au cas où avait lieu le partage. Par d'autres traits, le droit hollandais était beaucoup moins avancé. On partageait non seulement le dommage subi par les navires (ou par le navire abordé), mais encore le dommage subi par les cargaisons (ou par celle de l'abordé), après avoir formé de l'un et de l'autre une masse totale et commune. Cette masse était partagée par moitié ; chaque moitié était ensuite répartie comme avarie grosse sur le navire et sa cargaison. Enfin, le mode de preuve usité au Moyen-Age subsistait dans

(1) L'art. 262 ne dit pas que l'abordeur a dans ce dernier cas une action contre l'abordé. Il est possible qu'il n'en eût pas, par un reste de l'ancienne présomption défavorable à l'abordeur.

(2) L'art. 256 porte *bij merkelijke schuld*, ce qui semble vouloir dire : « par faute *lourde* ». Mais comme l'art. 255 n'ordonne le partage que dans le cas où les navires *n'ont pas pu s'éviter*, il faut plutôt entendre ces mots dans le sens de « faute *notoire*, *établie* ».

l'Ordonnance de Rotterdam : l'abordeur devait prouver son innocence en prêtant serment avec son équipage. Seulement, comme il est probable que ce serment était toujours prêté, l'Ordonnance admet le lésé, avant la délation du serment, à établir la faute de l'abordeur.

Sur ces trois points — partage du dommage subi par les cargaisons, contribution des marchandises et serment — le droit néerlandais s'écartait du droit français et était plus arriéré ; sur les deux derniers, il s'écartait du droit anglais.

198. — Quant à la source des règles de l'Ordonnance de Rotterdam, il est curieux de remarquer que chaque fois que cette dernière complète ou précise les dispositions de l'Ordonnance de Philippe II de 1563, elle suit l'opinion de Taco van Glins ; elle semble donner force de loi aux opinions de cet auteur (1). On peut donc supposer que les *Aenmerckingen ende Bedenckingen* ont servi de guide aux rédacteurs de l'Ordonnance de 1721.

199. — L'Ordonnance de Rotterdam fut adoptée à Dordrecht, par fragments, en 1772

(1) Cependant, l'Ordonnance prescrit un partage par moitié et Taco van Glins semble croire que le partage doit être proportionnel. — Comp. notamment l'art. 255 de l'Ordonnance avec le commentaire de l'art. 1er, *op. cit.*, p. 91 suiv., *verbis* « sal de schade zijn half en half » ; les art. 257 *in fine* et 258 avec le commentaire de l'art. 2, *ibid.*, p. 93 suiv., *verbis* « vast liggende schade dede » et ainsi de suite pour plusieurs autres articles.

et 1775. Les articles 172 et suivants de l'Ordonnance de Dordrecht de 1775 sont littéralement conformes à ceux que nous venons d'analyser (1).

Les règles de droit hollandais, exposées ici, et celles qui l'ont été au chapitre précédent sont restées en vigueur jusqu'en 1811.

§ 7. *La Suède.*

200. — L'art. 8 de la loi suédoise du 20 octobre 1750, connue sous le nom d'*Ordonnance de Stockholm sur les Assurances et les Avaries*, a abrogé en Suède les articles du Code de 1667, analysés au chapitre précédent.

Les dispositions sur l'abordage (2) sont tout-à-fait semblables à celles de l'Ordonnance de Rotterdam, qui ont évidemment servi de modèle aux rédacteurs de la loi suédoise. Nous pouvons donc nous contenter d'indiquer les différences légères qui existent sur certains points entre elle et la loi hollandaise.

Le § 8 vise le cas où deux navires, qui étaient amarrés, se détachent tous deux et se heurtent. Le dommage total est partagé par moitié. Cette hypothèse était déjà prévue dans

(1) WAGNER, *Handbuch*, p. 81.

(2) Voyez leur traduction anglaise dans MAGENS, *An Essay on Insurances*, Londres, Haberkorn, 1755, 2 vol. in-4° — tome II, p. 252 s. — Nous reproduisons ce texte dans l'Appendice.

l'ancien droit suédois et y était traitée de la même façon (1).

Le § 13 pose d'une façon générale le principe de la contribution des marchandises, que l'Ordonnance de Rotterdam n'énonce expressément que dans le cas de collision entre deux navires en marche.

Le § 14, quant aux dommages subis par les personnes, consacre des principes purement romains.

Ces dispositions sont restées en vigueur jusqu'en 1864 (2).

On remarquera que l'ancienne division du dommage en deux tiers à charge de celui qui l'a subi et en un tiers à charge de l'abordeur a disparu depuis 1750.

§ 8. *L'Allemagne.*

201. — La Ville de Hambourg adopta en 1731 une *Ordonnance sur les Assurances et les Avaries* qui modifie assez notablement le droit antérieur sur les abordages, c'est-à-dire l'art. 21 de 1270 et les articles des additions de 1306,

(1) Les §§ 4 et 5 établissent certaines présomptions de faute sans grande importance.

(2) Du moins nous ne connaissons aucune loi nouvelle en Suède jusqu'à cette date. — Anthoine de Saint-Joseph, en 1844, cite l'Ordonnance de 1750 comme étant encore en vigueur (Voyez la *Concordance entre les codes de commerce étrangers et le code de commerce français*, Paris, in-4°, p. 368.

reproduits successivement dans les statuts de 1497 et de 1605.

On se souvient que les articles de 1306 déclarent expressément que les marchandises des négociants ne contribuent pas ; le droit de Hambourg, sur ce point, avait devancé les autres. Cette règle était restée en vigueur au cours des siècles suivants, tandis que le droit de Wisby et les nombreux codes qui en sont nés conservaient le principe, devenu absurde, de la contribution des marchandises.

202. — L'imitation fut plus forte que la raison. Les articles 1 et 2 du titre VIII (*Vom Schaden durch An und Uebersegeln*) imposent aux chargeurs l'obligation de contribuer en cas d'abordage involontaire.

Les règles contenues dans ces articles (1) sont d'ailleurs plus voisines du très ancien droit que celles de la plupart des autres pays au XVIIIe siècle. D'après le texte, il faut distinguer entre l'abordage volontaire, qui oblige à une entière réparation et l'abordage involontaire, arrivé *von ungefehr*, qui donne lieu au partage par moitié du dommage total. En cela, l'Ordonnance de 1731 ne faisait que confirmer le droit hambourgeois plus ancien. Mais Langenbeck, auteur d'un célèbre commentaire sur le droit

(1) *Sammlung der Hamburgischen Gesetze und Verfassungen*, Septième Partie, p. 195-196, Hambourg, Piscator, 1769 in-8°.

maritime de Hambourg, publié en 1727 (1), dit que la faute *lourde* devait être assimilée au dol (2). Il faut donc admettre que les expressions du statut de 1605 avaient reçu cette interprétation et il est possible qu'il en ait été de même des mots *mit Fleiss oder vorsätzlich* de l'Ordonnance de 1731. Mais la jurisprudence plus récente, à Hambourg, interprétait littéralement les textes, d'ailleurs très clairs (3).

Il résulte encore d'un passage de Langenbeck (4) que sous l'empire du statut de 1605, la jurisprudence hambourgeoise distinguait entre le cas où le navire abordé était en marche et celui où il était arrêté. Dans le second, elle décidait comme le droit hollandais : le dommage subi par le navire abordeur n'était point partagé. Cette distinction ne paraît pas compatible avec le texte des deux articles de 1731.

Notons enfin, en ce qui concerne le système

(1) *Anmerkungen über das Hamburgische Schiff und Seerecht*, Hambourg, 1727, in-4°.

(2) Cité par Harder, *Zur Lehre*, etc., p. 31.

(3) Harder, *op. cit.*, p. 24. — Harder croyait que, dès l'origine, la faute lourde était assimilée au dol. Mais ses prétendues preuves réfutent elles-mêmes sa thèse. Du reste, il a écrit sa brochure surtout pour satisfaire aux vives critiques qu'on dirigeait, vers 1860, à Hambourg, contre les dispositions de l'Ordonnance de 1731, qui étaient encore en vigueur à cette époque. Harder voulait montrer qu'il y avait moyen de tirer parti de l'ancienne législation, et qu'il n'était pas nécessaire de la modifier. Son opuscule est une œuvre de tendance plus pratique que scientifique.

(4) Cité par Harder, *op. cit.*, p. 30-31.

des preuves, que l'abordeur, comme au Moyen-Age, doit jurer qu'il n'a pas causé l'abordage volontairement ; moyennant cette condition, la collision est présumée fortuite. Mais l'abordé peut faire la preuve contraire.

203. — La législation la plus féconde en matière de droit maritime privé, au XVIIIe siècle, est la législation prussienne. Deux codes complets furent publiés en moins de cent ans, le *Code de droit maritime prussien*, de 1727, et le *Code général pour les États Prussiens*, de 1794. Tous deux traitent des collisions de navires.

204. — Les art. 20 à 29 du Code de 1727 sont les premiers qui doivent attirer notre attention (1).

Comme dans le droit français de l'Ordonnance, le dommage subi par les marchandises est soumis aux principes du droit commun : si l'une des parties est en faute, elle répond de tout ce dommage ; si aucune des parties n'est en faute, il est considéré comme avarie particulière et chacun supporte celui qu'il a subi. D'autre part, les marchandises ne contribuent pas (art. 28). Il ne s'agit donc, dans tout ce qui suit, que du dommage subi par les navires seuls.

Le Code prussien (art. 21, 22 et 23) (2) dis-

(1) *Königlich-Preussisches See-Recht. De dato Berlin den 1 Decemb. 1727*, Königsberg, 1728, in-4°, p. 119 et suiv. Voyez l'Appendice.

(2) L'art. 20 vise un cas spécial de faute, sans importance.

tingue, comme le droit hollandais, entre le cas où les deux navires étaient en marche, le cas où l'un des navires était en marche et l'autre à l'ancre et le cas où l'un était à l'ancre et où l'autre s'est détaché.

Le principe est que si l'abordage est dû à une faute, son auteur est tenu à une entière réparation. S'il n'y a pas de faute, le dommage est partagé par moitié. Sur ces points là, il n'y a pas de différence entre les trois cas. Les différences portent sur l'objet du partage et sur les preuves.

Lorsque l'abordé est à l'ancre, le dommage qu'il a subi est seul partagé ; celui qu'a subi l'abordeur reste à charge de l'abordeur. Cette distinction, tirée du droit hollandais, c'est-à-dire, en dernière analyse, des Ordonnances des Pays-Bas au XVI[e] siècle, nous paraît peu logique : dès qu'on admet qu'il convient de partager le dommage résultant d'une collision fortuite (et la collision est supposée fortuite), toute restriction est dépourvue de sens. Le dommage subi par l'abordeur est le résultat du hasard aussi bien que le dommage subi par l'abordé. Il est faux de dire, comme le fait Van Bynkershoek (1), que l'abordeur se cause un dommage à lui-même. En réalité, le grand jurisconsulte raisonne ici comme les anciens Germains : il ne

(1) *Si jacentem navem obruam... quod patior damnum, mihi ipse dedi.* (*Quaestiones juris privati*, IV, cap. 21 *in fine*).

voit que le fait extérieur. Son opinion, comme la règle qu'il approuve, est un reste de l'ancienne présomption qui pesait sur l'abordeur. — Dans le cas où les deux navires sont en marche, le dommage total est partagé.

Quant aux preuves, le cas fortuit se présume dans l'hypothèse des deux navires en marche et la faute doit être prouvée. Au contraire, lorsqu'un navire en marche aborde un navire à l'ancre, le premier est présumé en faute et c'est la force majeure qui doit être prouvée. Dans le cas d'un navire à la dérive, le cas fortuit se présume, semble-t-il, et la faute doit être prouvée.

Les art. 24 et 25, empruntés probablement au code suédois de 1667, prévoient le cas où deux navires qui sont amarrés se détachent et se heurtent et celui où ils se heurtent sans même se détacher. Le dommage total est partagé par moitié.

L'art. 27 limite, dans les cas de partage, à la moitié de la valeur actuelle du navire le moins lésé, la somme à payer par ce navire à l'autre.

Enfin, le Code prussien a imité l'Ordonnance de 1681 en prononçant une déchéance contre le lésé qui ne *déclare* pas le dommage et qui ne demande pas une enquête et l'évaluation au *Licentamt* ou *Zollamt*, c'est-à-dire à la juridiction chargée de juger les procès maritimes (1).

(1) C'étaient le *Licent-Collegium* de Kœnigsberg et les

La déclaration doit être faite endéans les quarante-huit heures de l'accident, s'il est arrivé dans un port, et dans les quarante-huit heures de l'arrivée, s'il est survenu en mer.

Telles sont les dispositions du *Preussisches Seerecht*, où se trahit, on le voit, l'influence du droit des Pays-Bas, mais combinée avec l'influence prépondérante de l'Ordonnance sur la Marine.

205. — Les dispositions du Code de 1794, relatives aux collisions (1), ont pour base celles du Code de 1727. Nous nous bornerons à indiquer les différences.

Dans le cas où les deux navires qui se sont abordés étaient en marche, le dommage, en principe, est partagé, à moins que l'un des capitaines n'ait commis une faute *grossière*. Une faute quelconque suffisait précédemment pour obliger le capitaine à une réparation entière.

Dans le cas où l'abordeur seul était en marche, il faut que l'accident soit tout-à-fait inévitable pour qu'il y ait lieu au partage. C'est le dommage total, *même celui subi par l'abordeur*, qui est partagé. Le § 1917 ajoute que si

Licent-Cammern de Pillau et de Memel, les dernières instituées pour juger les petites affaires (jusqu'à 20 Thaler). *Königlich-Preussisches See-Recht*, chap. X, art. 1 et suiv.

(1) *Allgemeines Landrecht für die Preussischen Staaten*, 5 vol. in 8°, Berlin, Nauck, 1828, tome III, p. 626 suiv. — Il résulte des explications préliminaires (tome I, p. III) que ce code laissait en vigueur les lois provinciales et les statuts particuliers. — Voyez l'Appendice.

l'*abordé* a commis une faute grossière, il doit supporter tout le dommage.

Si l'abordé est à l'ancre et que l'abordeur s'est détaché, une faute *grossière* est nécessaire pour obliger ce dernier à une entière réparation. Comme dans les cas précédents, c'est le dommage total qui est partagé. Le § 1927 prévoit l'hypothèse où l'abordé aurait pu éviter la collision en filant du câble : il ne peut rien réclamer.

Les §§ 1918 à 1922 visent le cas où deux navires sont amarrés trop près l'un de l'autre. Ici encore, l'*Allgemeines Landrecht* exige une faute grossière pour qu'une réparation intégrale soit due.

La disposition la plus intéressante est celle des §§ 22 et 1930 combinés : il y est dit expressément que si les deux navires sont en faute, le dommage total sera partagé *en proportion de la gravité des fautes respectives.* C'est la première fois, croyons-nous, qu'une législation du Nord consacrait, en matière d'abordage, ce principe destiné à un grand avenir.

Les formalités relatives à la déclaration du dommage sont modifiées, dans le cas d'un abordage en mer. Chaque capitaine doit procéder comme en cas d'avarie commune, c'est-à-dire, mentionner l'accident dans son livre de bord, le signaler à certaines autorités dans le premier port où il relâche, le notifier aux intéressés et renouveler ses déclarations et notifications dans

le port de destination. Le § 1846 prescrit encore des formalités accessoires relatives au livre de bord.

Le Code de 1794 perfectionne donc sur certains points les règles du Code de 1727. Il marque d'autre part un recul dans l'évolution du droit, puisque la faute *grossière* seule est assimilée au dol.

§ 9. *Etat général du Droit à la fin du XVIIIe siècle.*

206. — Si nous jetons un coup d'œil d'ensemble, à la fin du XVIIIe siècle, sur les pays dont nous avons fait connaître le droit en ce qui concerne les collisions de navires (voyez ce chapitre et le précédent), nous verrons se dessiner trois grandes provinces juridiques.

La première est celle des traditions romaines : elle comprend les pays riverains de la Méditerranée (sauf les possessions vénitiennes et les côtes françaises du Midi), ainsi que toute l'Espagne et les colonies espagnoles d'Amérique, depuis l'Amérique centrale jusqu'au Chili.

Les deux autres provinces sont celles où subsistait encore le droit germanique, et par suite la règle du partage. Dans l'une comme dans l'autre le partage n'avait plus lieu, en général, que si l'abordage était fortuit ou dû à une faute lourde (1).

(1) Il est inutile de dire que nous négligeons ici les

Mais dans l'une, comprenant l'Angleterre (et sans doute ses colonies dans l'Amérique du Nord), la France, le Portugal, Venise et la Prusse, cette règle était fort réduite dans son application : elle ne concernait plus le dommage subi par les marchandises (sauf en Angleterre) ; en tous cas, les marchandises ne contribuaient plus ; le serment n'était plus usité comme mode de justification de l'abordeur.

Dans la troisième province, c'est-à-dire dans le Nord de l'Europe proprement dit, le droit du Moyen-Age subsistait sous ces trois rapports.

Tel est le point de départ du développement juridique auquel nous allons assister pendant le XIX[e] siècle et qui aboutit à l'état actuel des règles sur l'abordage.

---

détails. Il suffisait, d'après certaines législations, que l'abordage fût involontaire pour que le partage eût lieu. Mais il est possible qu'on ait interprété ces lois en s'inspirant de l'adage romain : *culpa lata dolo aequiparatur*.

CHAPITRE VII.

LE DROIT DU XIXe SIÈCLE (1).

§ 1er. *Lignes générales.*

207. — Le XIXe siècle est une époque de progrès marqué dans les règles sur les collisions. Dès les premières années de ce siècle, on voit le vieux principe du partage subir des atténuations nouvelles et décisives. En France, le Code de commerce de 1808 n'admet plus la division du dommage par moitié que si l'abordage est *douteux*, c'est-à-dire s'il est certainement dû à une faute, mais qu'on ignore à bord de quel navire elle a été commise. La jurisprudence anglaise, qui s'est fixée un peu plus tard, a restreint le partage au cas de la « faute commune ».

Chose remarquable, ces deux progrès, dont la signification et l'importance sont égales, ont

(1) Nous avons consulté, autant que possible, les éditions officielles des codes étrangers et les textes originaux. Il est possible que certains d'entre eux aient été abrogés récemment sans que nous le sachions. Nous avons fait tout ce que nous pouvions pour éviter les erreurs de ce genre.

eu des destinées très différentes. Le droit anglo-américain est dépourvu d'une rédaction officielle et précise : pour le connaître, il faut l'extraire de la jurisprudence. Tandis qu'il ne subit aucune influence étrangère et n'en exerce guère à l'extérieur — au point de former un domaine fermé et séparé dans l'évolution universelle des règles sur l'abordage — le droit français, laconique dans la forme et simple dans ses prescriptions, s'offre pour ainsi dire à l'imitation. Cette circonstance, jointe aux conséquences des conquêtes de Napoléon et à l'ascendant dont jouissait autrefois la France, explique pourquoi le code français a été adopté dans une grande partie de l'Europe (surtout dans le bassin de la Méditerranée) et mêmes dans une des Antilles.

208. — Le plus grand centre d'imitation, après la France, est la Hollande. Régie par le Code de commerce de 1808 après son annexion à l'Empire français, elle revint dès 1831 aux traditions nationales. On rédigea des articles sur l'abordage qui marquent un recul considérable dans la voie du progrès juridique et qui contiennent certainement les règles les plus arriérées en matière de collisions. Plusieurs pays, gouvernés jusqu'alors par les purs principes du droit romain, les abandonnèrent pour adopter cette législation surannée, sans qu'aucune affinité de race, sans que rien dans la situation économique justifiât cette aveugle imitation. Ces pays sont notamment le Portugal et plusieurs républiques de l'Amérique espagnole.

Le droit russe, dans lequel se trahissent également des influences hollandaises, qui remontent peut-être au XVIII[e] siècle, est resté stationnaire jusqu'à l'heure actuelle.

209. — Le droit des pays scandinaves et de l'Allemagne conserve jusque vers 1860 la même immobilité. Les lois du XVII[e] et du XVIII[e] siècle, qui étaient restées en vigueur dans ces contrées, n'y ont été abrogées que dans la seconde moitié du XIX[e] siècle.

210. — Le droit d'origine romaine, répandu autrefois dans toute la Méditerranée, n'avait pas succombé complètement à la suite de l'invasion de la règle du partage dans la partie méridionale de l'Europe. Il avait résisté en Espagne, sans interruption de la tradition, et dans l'Amérique espagnole, jusqu'en 1850. Tandis qu'il cédait après cette date dans certaines provinces de ce dernier domaine, il était adopté en Allemagne et reconquérait l'Italie. Ce retour est un progrès : car le droit romain est supérieur au droit germanique.

211. — Mais les règles romaines ont comme adversaire ou concurrent un dernier système juridique, qui, il y a trente ou quarante ans, a commencé à prendre beaucoup d'importance. Il ne s'écarte d'ailleurs du droit romain que sur un seul point : c'est que, dans le cas de la faute commune, le dommage est partagé proportionnellement à la gravité des fautes respectives. Ce système qui, jusqu'ici, s'est surtout répandu

dans le Nord et dans certains pays exotiques, paraît avoir le plus d'avenir. C'est le produit final de l'évolution juridique.

Nous étudierons successivement les divers groupes de lois que nous venons d'esquisser, en commençant par les plus arriérés et en passant ensuite aux législations plus progressives.

§ 2. *Le Droit hollandais et le groupe hollandais.*

212. — Le Code de commerce français de 1808 fut introduit en Hollande en 1811 (1) et y abrogea le droit que nous avons étudié dans les chapitres précédents. C'était un progrès. Mais la tradition nationale était si puissante qu'on songea, dès 1814, à rédiger de nouvelles lois. Les travaux législatifs, après la publication, en 1826, d'un code de commerce qui entra en vigueur le 1[er] février 1831 et après diverses modifications en 1834 et les années suivantes, aboutirent à la promulgation du Code de 1838, qui a encore force de loi en Hollande (2).

213. — Les articles 534 à 543 de ce Code (3)

(1) WAGNER, *Handbuch*, p. 86.

(2) DESJARDINS, *Introduction*, p. 389-390.

(3) Les articles I à X, titre VI, Livre II du Code de commerce de 1826 ne diffèrent que très peu et dans la forme seulement des articles que nous analysons. L'art. 537 du Code de 1838 est nouveau. Voyez *Journal officiel du Royaume des Pays-Bas*. tome 21, Bruxelles, 1826, in-8°, n° 34. Pour les articles du Code de 1838, voyez *Wetboek van Koophandel*, édition officielle, La Haye, 1838, in-8°, p. 120 à 123.

proclament les principes romains de la responsabilité entière en cas de faute unilatérale et du refus de toute action en cas de faute commune ou d'abordage fortuit, — mais avec deux exceptions importantes. « Si ni la faute ni le cas fortuit ne peuvent être prouvés et qu'ainsi la cause de l'abordage reste douteuse », une seule masse doit être formée du dommage subi par les deux navires et par leurs cargaisons. Cette masse est partagée proportionnellement à la valeur respective de l'un et de l'autre des navires avec leurs cargaisons ; chaque partie est supportée par chaque navire et par sa cargaison, proportionnellement à leur valeur. C'était la consécration législative du système que Van Bynkershoek appliquait en cas d'abordage fortuit. Mais ce système ne s'applique plus ici que dans l'hypothèse d'une collision dont la cause est incertaine (art. 538) (1). Nous avons vu qu'il a son origine historique dans une interprétation romaniste de la règle germanique du partage.

Le second trait caractéristique de la loi hollandaise, c'est le partage *par moitié* ordonné dans le cas où un navire en marche ou à la dérive heurte un navire à l'ancre. La condition est qu'il n'y ait de faute ni du côté de l'abor-

(1) GOUDSMIT croit que c'est le législateur hollandais qui a inventé l'abordage douteux. Mais cette notion avait déjà été introduite en Hollande par le Code français. — Voyez *Geschiedenis*, note sous l'art. 255 de l'Ordonnance de Rotterdam, 1721.

deur, ni du côté de l'abordé. Ici, c'est seulement le dommage subi par le navire à l'ancre et par sa cargaison qui est partagé. Cette demi-réparation est répartie comme avarie grosse (art. 540).

Les règles anciennes du partage arithmétique, du partage géométrique et de la contribution des marchandises se sont donc maintenues dans le droit hollandais, mais elles y sont cantonnées dans des cas spéciaux.

Il faut encore noter la disposition de l'article 539 : si un navire abordé a péri en essayant de gagner un port de salut, on présume que la perte est la conséquence de l'abordage.

L'action d'abordage se prescrit en trois ans (1). Il n'y a pas de fin de non-recevoir basée sur le défaut de protestation dans un certain délai.

214. — Ces règles ont été rendues exécutoires aux Indes néerlandaises en 1848 et, en 1869, à Curaçao ainsi que dans la Guyane Hollandaise (Surinam) (2).

Elles ont encore été adoptées par voie d'imitation, avec plus ou moins de modifications, dans plusieurs pays autres que la Hollande.

215. — Le Code portugais de 1833, rédigé par le jurisconsulte Ferreira Borgès, contient

(1) Article 742.

(2) PRIEN, *Zusammenstoss*, p. 1103 et 1104. — Les deux cas de partage du dommage ont été supprimés dans les deux dernières colonies, en ce qui concerne certains navires.

(art. 1567 et suivants) (1) la traduction exacte des articles du Code hollandais, tels qu'ils avaient été publiés dès 1826. Le rédacteur s'est borné à y ajouter une série de présomptions de faute.

Cette imitation irrationnelle, alors qu'il était facile, sans rien inventer, de s'inspirer du Code français de 1808, justifie (en ce qui concerne les collisions) l'appréciation de Wagner (2), que le code de Ferreira Borgès est fait « avec peu de critique ».

Ce code, qui resta en vigueur jusqu'en 1888, n'établit pas de règles spéciales sur la prescription et n'institue pas, à notre connaissance, de fin de non-recevoir.

216. — Les républiques, nées en Amérique du soulèvement des colonies espagnoles contre la mère-patrie, restèrent toutes régies, jusqu'en 1850, par les Ordonnances de Bilbao. Elles suivaient donc, en matière d'abordage, des principes purement romains. Les premiers codes que se donnèrent quelques-unes d'entre elles, après le milieu du siècle, ne firent que continuer ces traditions (voyez § 5 ci-après). Mais, à partir de 1860 environ et de plus en plus pendant vingt ans, jusque vers 1880, les législations nouvelles se sont inspirées, en ce qui concerne l'abordage, des dispositions du Code hollandais.

(1) *Codigo commercial portuguez*, Coïmbre, 1862, p. 280-283.

(2) *Handbuch*, p. 86.

On peut distinguer, dans les codes nés de ce courant d'imitation, trois subdivisions qui diffèrent suivant la fidélité plus ou moins grande de la reproduction : 1° le groupe chilien, qui s'éloigne le plus du modèle ; 2° le groupe argentin qui s'en rapproche davantage, et 3° le groupe vénézuélien qui en est une copie presque exacte.

217. — Le Code chilien a été promulgué en 1865 et est entré en vigueur le 1er janvier 1867. Ses principes sur l'abordage (1) ne diffèrent de ceux du droit romain qu'en cas d'abordage douteux : c'est par ce trait qu'ils se rattachent à la famille du droit hollandais. Le dommage, dans le cas de doute, est partagé par moitié. Jusqu'ici, la règle ressemble à celle du droit français. Mais chaque moitié du dommage est répartie comme avarie commune, à bord de chacun des navires.

La Colombie depuis 1870 (2), le Guatémala depuis 1877 (3), le Honduras depuis 1880 (4) et

(1) *Code de commerce chilien*, traduction de M. HENRI PRUDHOMME, Paris, 1892, in-8°, art. 1126, 1127, 1129 à 1135, 1319, 1320 et 1322.

(2) Voyez la traduction allemande des articles 318 et 319, 321 à 327, 526, 527 et 529 du *Code de commerce colombien* dans PRIEN, *Zusammenstoss*, p. 1056-1059.

(3) *Codigo de comercio de la Republica de Guatemala*. Guatemala, 1877, in-8°, art. 1000, 1001, 1003 à 1009, 1190, 1191 et 1193.

(4) Traduction allem. des art. 1123, 1124, 1126 à 1132, 1316, 1317, 1319 du *Code de commerce du Honduras*, dans PRIEN, *op. cit.*, p. 1087-1091.

le San Salvador depuis 1882 (1) sont régis par des règles semblables (2).

218. — Le Code argentin date en réalité de 1859 ; d'abord, il n'eut force de loi que dans l'Etat de Buenos-Aires, puis fut étendu à toute la République Argentine (en 1862). Il contient des principes sur l'abordage (3) qui ont été reproduits dans le nouveau Code argentin, de 1889, lequel n'a réalisé en cette matière aucun changement important (4).

Comme le Code chilien, le Code argentin n'admet le partage que dans un cas, celui de doute sur les causes de la collision, tandis que le Code hollandais l'admet encore si un navire en marche, sans faute de sa part, aborde un navire arrêté. Mais, à la différence du Code chilien, le Code argentin ordonne un partage proportionnel à la valeur des navires. Chaque fraction est ensuite répartie comme avarie grosse.

Tandis que les règles chiliennes se répandaient surtout dans l'Amérique centrale, celles

(1) *Codigo de comercio de la Republica del Salvador*, San Salvador, 1881, in-4°, art. 1044, 1045, 1047 à 1053, 1233, 1234 et 1236.

(2) Nous ne sommes pas parvenus à nous procurer les textes relatifs à l'abordage du Code la la République de San Salvador de 1855 et du Code de la Nouvelle-Grenade de 1853.

(3) *Codigo de comercio de la Republica Argentina*, 2de édition, Buenos-Aires, 1885, in-8°, art. 1004 et 1423 à 1432.

(4) *Codigo de comercio de la Republica Argentina*, Buenos-Aires, 1890, in-8°, art. 852 et 1261 à 1273.

du Code argentin n'ont été adoptées que par un pays voisin. Le Code de commerce de l'Uruguay, de 1865, a consacré en ce qui concerne l'abordage les principes du droit argentin (1).

219. — Quant à la troisième subdivision, elle comprend le Vénézuéla et la République de l'Equateur. Le Code du premier de ces deux pays, publié en 1873 (2), contient la copie presque littérale des articles du Code hollandais de 1838 (3). Comme ce dernier, il ordonne le partage dans deux cas, celui de doute sur les causes de l'abordage et celui de heurt fortuit entre un navire en marche et un navire arrêté. Mais le partage n'est pas proportionnel à la valeur des navires, il a toujours lieu par moitié. La répartition comme avarie grosse n'est ordonnée expressément que dans le cas de collision entre un navire en marche et un navire à l'ancre.

L'Equateur a adopté ces règles en 1878 ; elles y sont en vigueur depuis 1882 (4).

(1) *Codigo de comercio de la Republica oriental de l'Uruguay*, Montevideo, 1886, in-8°, art. 1020 et 1433 à 1442.

(2) Ce Code a abrogé le Code de 1862, que nous n'avons pas réussi à nous procurer.

(3) *Codigo de comercio sancionado por el general Guzman Blanco*, édition officielle, Caracas, 1873, in-8°, art. 634 à 640, 751 et 753. — L'art. 635 établit des présomptions de faute étrangères au Code hollandais.

(4) Traduction allemande des articles 766 à 772, 913 et 915 du *Code de commerce de la République de l'Equateur*, dans Prien, *op. cit.*, p. 1062-1065.

Tels sont les principes généraux des Codes que nous venons d'analyser.

220. — Tous ont en outre emprunté au droit hollandais la présomption que, si le navire abordé périt en essayant de gagner un port de salut, la perte est due à l'abordage.

Tous, sauf les Codes de la République Argentine et de l'Uruguay, érigent un certain nombre de présomptions de faute (quatre ou cinq), par exemple contre le navire qui n'observe pas les règlements, qui ne porte pas de feux, etc. Le Code argentin de 1889 contient cependant une disposition assez fréquente dans les Codes récents : l'abordeur est obligé de prêter assistance à l'abordé et est présumé en faute s'il ne le fait pas.

Tous les Codes des séries chilienne et vénézuélienne exigent que le capitaine demandeur fasse dresser un protêt dans les vingt-quatre heures du moment où il a pu agir. Ceux de la première série ordonnent d'intenter l'action dans les deux mois du protêt, ceux de la seconde, dans les trente jours. Quant à l'ancien Code argentin et au Code de l'Uruguay, ils n'exigent pas de protêt et établissent une prescription de deux ans. Mais le nouveau Code argentin rend la protestation obligatoire : elle doit être faite dans les cinq jours et la prescription est d'un an. Ces règles sont imitées du droit français, ou en sont la modification.

221. — A la famille hollandaise se rattache

encore le droit russe, bien qu'il ne paraisse pas emprunté au Code de 1838 et qu'il remonte probablement au droit russe du XVIII[e] siècle (1).

Nous avons consulté quatre traductions des articles de la loi russe relatifs à l'abordage : celle d'Anthoine de Saint-Joseph, faite sur l'édition de 1833 ou de 1842 du *Svod Sakonow* ou *Compilation des lois russes* (2) ; celle d'Autran, faite sur l'édition de 1857 (3), celle de Prien, faite sur l'édition de 1887 (4) et celle de Tchernow, faite sur l'édition de 1893 (5). Il résulte de la comparaison de ces quatre documents que le droit russe est resté à peu près stationnaire. Les différences sont si insignifiantes qu'il est inutile de les signaler.

Les très nombreuses dispositions de cette loi n'énoncent pas les principes en formules abstraites, mais supposent des cas particuliers d'où il faut extraire les règles générales. Ces règles sont conformes à celles du droit romain, sauf quelques exceptions, dont les deux plus importantes sont deux cas de partage du dommage. L'abordage douteux est inconnu de la loi russe.

(1) Ordonnance sur la navigation et le commerce maritime (1781). Nous ne sommes pas parvenus à nous en procurer le texte.

(2) *Concordance entre les codes de commerce*, p. 93-94.

(3) *Code international de l'Abordage maritime*, Paris, 1890, in-8°, p. 33 à 36.

(4) *Zusammenstoss*, p. 1115 à 1125.

(5) *Code de commerce russe*, Paris, 1898, in-8°, p. 104-116, art. 419 et 420, 450 à 465.

Si un navire en marche ou à la dérive entre en collision, par suite d'un cas fortuit ou d'une force majeure, avec un navire à l'ancre, l'abordeur doit supporter tout le dommage qu'il subit et payer *la moitié* du dommage souffert par l'abordé et par sa cargaison (art. 456).

Si deux navires sous voiles s'abordent par cas fortuit, sans qu'aucun ait même pu chercher à éviter la collision, chacun supporte son dommage. Mais s'ils ont tenté tous les moyens à leur disposition pour éviter l'abordage, qui s'est produit malgré leurs efforts, le total du dommage subi par les deux navires est réparti entre eux proportionnellement à leur valeur. Quant au dommage subi par les marchandises, il reste soumis aux principes généraux du droit (art. 464).

On voit donc que le partage a subsisté en droit russe, sous deux formes différentes, dans deux cas spéciaux de collision sans faute. Les chargeurs ne contribuent point.

Une autre trace de l'ancien droit, c'est l'obligation du capitaine ou du pilote du navire abordeur, quand ils prétendent que l'accident est dû à un cas de force majeure, de le jurer avec deux ou plusieurs hommes de l'équipage, moyennant quoi chacun supporte le dommage qu'il a subi, sauf dans les deux cas indiqués plus haut. Si l'un des navires est en faute, le capitaine et l'équipage de l'autre doivent, pour obtenir des dommages-intérêts complets, établir en justice qu'ils n'ont pas, eux-mêmes, commis de faute.

Nous ne connaissons pas, dans le droit russe, de disposition obligeant à protester ou à intenter l'action dans un certain délai.

§ 3. *Le Droit anglo-américain.*

222. — Nous avons vu au chapitre précédent que le partage par moitié en cas de faute commune, même quand les fautes étaient de gravité différente, avait été admis par la jurisprudence anglaise, vers la fin du XVIIIe siècle, mais que le partage avait lieu en Angleterre dans d'autres cas encore.

223. — En 1824 fut porté devant la Chambre des Lords un procès né à la suite d'un abordage entre le *Sprightly* et le *Wells* (1). Les deux navires étaient en faute. Une cour écossaise, ayant trouvé leurs fautes inégales, avait mis à charge de l'un le tiers et à charge de l'autre les deux tiers du dommage. Devant les Lords, on invoqua sans doute comme précédent le cas du *Petersfield* (1789) et on oublia les autres décisions, qui n'étaient pas reproduites dans les recueils de jurisprudence. C'est grâce à cette circonstance fortuite que la jurisprudence s'est fixée. Depuis lors, elle consacre les principes romains, sauf qu'en cas de faute commune, le dommage est partagé par moitié.

Lord Stowell, alors sir W. Scott, avait d'ail-

(1) Voyez MARSDEN, *article cité* du *Nautical Magazine*, p. 8-9.

leurs, dès 1816, formulé dans un avis les règles que la jurisprudence devait consacrer dans la suite (1). Marsden conjecture que les Lords s'inspirèrent de ses conseils quand ils rendirent l'arrêt de 1824.

224. — Il importe de ne pas perdre de vue que la règle du partage était spéciale à la Cour d'Amirauté. Les Cours de droit commun suivaient les principes romains en matière de collisions et refusaient tout recours aux parties quand elles étaient toutes deux en faute (2).

225. — Un *Act* de 1851 (14 et 15 Vict., chap. 79, sect. 28) déclarait, après avoir établi des règles destinées à éviter les abordages, que le propriétaire du navire qui ne les aurait pas observées, en cas de collision, ne pourrait réclamer aucune indemnité. Il en résultait que si la faute commise par les deux navires était précisément une infraction au règlement pour prévenir les abordages, la règle du partage était abrogée. Si la faute commise par l'un des navires était une telle infraction et que la faute commise par l'autre navire était une faute quelconque, ce dernier seul pouvait réclamer la moitié du dommage. Au point de vue des chargeurs, rien n'était changé : dès que les deux navires étaient en faute et quelle que fût la nature de cette faute, les propriétaires des marchandises chargées sur l'un des navires

(1) MARSDEN, *Treatise*, p. 139.
(2) *Ibid.*, p. 144-145.

pouvaient réclamer une demi-réparation au propriétaire de l'autre. Cette disposition fut maintenue par le *Merchant Shipping Act* de 1854, mais abrogée en 1862 (25 et 26 Vict., chap. 63, sect. 29). La sanction de l'inobservation des règles pour prévenir les abordages n'est plus, depuis lors, le refus de toute action, mais une présomption de faute contre le navire qui ne les a pas observées. Le *Merchant Shipping Act* de 1894 a confirmé ce système (1).

226. — Le projet primitif du *Judicature Act* de 1873 abolissait la règle du partage et rendait obligatoire devant la Cour d'Amirauté la règle romaine du refus de toute action, appliquée par les Cours de droit commun en cas de faute commune. Mais le projet fut modifié au cours des travaux préparatoires et ce fut la règle de l'Amirauté qui l'emporta. Depuis lors, toutes les juridictions anglaises doivent l'appliquer.

227. — Elle s'entend en ce sens, qu'en cas de faute commune, les chargeurs lésés peuvent réclamer une demi-réparation au navire sur lequel leurs marchandises ne se trouvaient pas. Quant aux droits des chargeurs contre le navire où se trouvaient leurs marchandises, ces droits dépendent du contrat de transport. Ici, la réparation sera complète, sauf clause contraire (2).

La règle du partage ne s'applique pas aux

(1) Voyez les textes dans MARSDEN, *Treatise*, p. 47-48.
(2) *Ibid.*, p. 155 suiv.

actions régies par l'*Act* de Lord Campbell (1), c'est-à-dire aux actions intentées par le conjoint, le père, la mère ou l'enfant d'une personne tuée par la faute du défendeur ou de son préposé, et ayant pour objet la réparation du préjudice que cette mort cause au demandeur.

228. — Le droit dont nous venons d'esquisser les grandes lignes est le même en Ecosse et en Irlande qu'en Angleterre (2). Il est suivi au Canada (3). Il est sans doute suivi aussi dans la Colonie du Cap (4) et probablement en Australie et en Nouvelle-Zélande (5). Mais dans une des colonies anglaises, l'île de Sainte-Lucie (Petites-Antilles), le partage par moitié a lieu non seulement dans le cas de faute commune,

(1) *Ibid.*, p. 157.

(2) Nous sommes redevables de ce renseignement à M. MARSDEN, que nous remercions de son extrême obligeance.

(3) Voyez *The Revised Statutes of Canada*, 2 vol. in-8°, Ottawa, 1887, tome I, p. 1158.

(4) En effet, un *Act* de 1879 décide que « dans toutes les questions de droit maritime à l'égard desquelles la Cour Suprême est compétente ainsi que la Cour de Vice-Amirauté, le droit de cette colonie sera désormais le même que celui de l'Angleterre », à moins qu'une loi de la colonie n'y déroge. Voyez *Statutes of the Cape of Good Hope (1652-1886) edited by Joseph Foster*, *Hercules Tennant*, *E. M. Jackson*, 2 vol. et 1 vol. de Tables, Cape Town, 1887, t. I, p. 1095. Nous n'avons trouvé dans le même recueil aucune loi coloniale dérogeant au droit anglais en ce qui concerne l'abordage.

(5) Tel est l'avis de M. MARSDEN et de M. HENRI FROMAGEOT.

mais encore quand il y a doute sur la cause de la collision (1).

229. — Aux Etats-Unis comme en Angleterre, le partage était ordonné autrefois, non seulement dans le cas où les deux navires étaient en faute, mais encore lorsque la cause de l'abordage était incertaine et même quand aucune des parties n'avait commis de négligence ; certaines décisions des cours inférieures maintiennent même cette ancienne jurisprudence. Mais la Cour Suprême n'a jamais admis le partage qu'en cas de faute commune. C'est cette règle aujourd'hui bien établie qu'il faut considérer comme étant le droit des Etats-Unis (2).

La cargaison suit, quant à la réparation du dommage, le sort du navire qui la porte, c'est-à-dire que les chargeurs peuvent ou ne peuvent pas réclamer de dommages-intérêts, suivant que l'autre navire est en faute ou non. Contrairement à ce que décident les cours anglaises, ces dommages-intérêts sont complets, même en cas de faute commune. Ce que nous venons de dire

(1) Voyez dans MARSDEN, *Treatise*, p. 145, en note, le texte de l'art. 2360 du Code civil de Sainte-Lucie de 1876.

(2) *A Treatise on the law of Marine Collisions* by HERBERT R SPENCER, avocat à Duluth, 1 vol. in-8°, Chicago, 1895, p. 339 suiv. et 347 suiv. — Dans un cas récent *(The Victory)* cité par Spencer, p. 341, le dommage a été partagé proportionnellement à la gravité des fautes commises. Il ne faut pas en conclure, comme certains auteurs, que le droit des Etats-Unis est modifié. Cette décision isolée est tout au plus le signe d'une tendance nouvelle.

ne concerne pas, naturellement, les droits qui découlent du contrat de transport (1).

Aux Etats-Unis, la règle du partage s'applique au dommage souffert par les personnes (2).

230. — Le droit anglais ne déclare pas non recevables, à défaut d'un protêt dressé dans un certain délai, les actions qui naissent d'un abordage.

Quant à la prescription, il faut distinguer. Légalement, l'action *in rem* (c'est-à-dire dirigée contre le navire), que le droit anglais donne aux lésés, ne se prescrit pas ; mais le juge a le pouvoir de repousser la demande comme tardive, ce qu'il décide d'après les circonstances de la cause. L'action *in personam* se prescrit en six ans, à compter de la collision, et l'action de l'*Act* de lord Campbell, en un an, à compter de la mort de la victime (3).

Aux Etats-Unis, il n'y a pas non plus de fin de non-recevoir à défaut de protêt. Nous ne connaissons pas de disposition générale, dans le droit américain, établissant une prescription en matière d'abordage (4).

231. — En Angleterre comme aux Etats-

(1) *Ibid.*, p. 368 et suiv. et MARSDEN, *Treatise*, p. 155 en note.

(2) MARSDEN, *Treatise*, p. 157.

(3) C'est encore à l'obligeance de M. MARSDEN que nous devons ces renseignements.

(4) SPENCER, *op. cit.*, ne parle pas de protêt, ni de prescription. Voyez encore AUTRAN, *Code international de l'Abordage maritime*, un vol. in-8°, Paris, 1890.

Unis, chaque navire est tenu de prêter assistance à l'autre en cas de collision : l'observation de ce devoir légal est sanctionnée par une présomption de faute et par des peines (1).

232. — Le droit anglo-américain est certainement, au point de vue du nombre des relations juridiques qu'il régit, le plus important du monde entier.

§ 4. *Le Droit français et le groupe français.*

233. — Le Code de commerce de 1808 a consacré législativement le système d'Emérigon sur les trois espèces d'abordage. En cas de faute ou en cas de collision fortuite, le Code suit les principes romains. Le partage par moitié n'a plus lieu que « s'il y a doute dans les causes de l'abordage ». Comme l'art. 407 du Code de commerce ne parle que des *navires*, on est d'accord pour appliquer la règle du partage seulement au dommage qu'ils ont souffert, celui subi par les cargaisons restant d'ailleurs sous l'empire du droit commun.

234. — Mais on a discuté la question de savoir ce qu'il fallait entendre par les mots : « *s'il y a doute dans les causes de l'abordage* ». Beaucoup d'auteurs croient que l'abordage doit être présumé fortuit : le partage n'a lieu que s'il est certain, d'une part, que la collision n'est

(1) Voyez MARSDEN, *Treatise*, Appendice et SPENCER, *Treatise* p. 47-48 (*Act* du Congrès de 1890).

pas fortuite, mais que, d'autre part, on ne sait à bord de quel navire une faute a été commise. MM. Van Meenen et Picard, dans les Pandectes Belges, V° *Abordage de Navires*, n°s 66 et suivants, ont soutenu l'opinion contraire : pour eux, le cas fortuit ne se présume pas, il doit être prouvé comme la faute, et le doute dont il s'agit à l'art. 407, c'est le doute sur la question de savoir s'il y a faute, ou cas fortuit.

Ces auteurs invoquent d'abord le texte de l'article 407 (1). Or, ce texte s'accorde aussi bien avec l'une des théories qu'avec l'autre. Dès lors, il faudrait une raison bien forte pour faire admettre une dérogation à un principe aussi fondamental que « *actori incumbit onus probandi* ».

MM. Van Meenen et Picard s'appuient ensuite sur l'origine historique de l'art. 407. Le partage, d'après l'Ordonnance, avait lieu en principe ; le seul cas où il n'avait pas lieu était celui où une faute était prouvée à charge d'un des capitaines. Le Code de 1808 aurait introduit une seconde *exception* au *principe* du partage, savoir le cas fortuit, exception dont le

(1) En cas d'abordage de navires, si l'événement a été purement fortuit, le dommage est supporté, sans répétition, par celui des navires qui l'a éprouvé.

Si l'abordage a été fait par la faute de l'un des capitaines, le dommage est payé par celui qui l'a causé.

S'il y a doute dans les causes de l'abordage, le dommage est réparé à frais communs et par égale portion, par les navires qui l'ont fait et souffert.

fondement devrait naturellement être prouvé.

Mais c'est précisément sur le terrain historique que la thèse de MM. Van Meenen et Picard est le moins soutenable.

Il paraît certain que c'est l'opinion d'Emérigon qui a guidé les auteurs du Code. Or, à quel cas Emérigon restreignait-il le partage? A celui où « l'abordage *n'est pas arrivé par cas fortuit* », et où il est « impossible de savoir par la faute de qui il est arrivé (1) ». — D'ailleurs, abstraction faite de l'opinion d'Emérigon, il suffit de songer que c'était le principe *romain* du cas fortuit qui s'introduisait en 1808 dans la législation française, — donc le principe du cas fortuit *qu'on présume*. Il était dans la suite naturelle de l'évolution juridique que la règle du partage, après avoir été un principe, devînt une exception ; c'est ce qui est arrivé quand a été rédigé le Code de commerce.

235. — Le Code de commerce de 1808 ne prévoyant pas expressément l'hypothèse de la faute commune, la jurisprudence l'a soumise aux règles ordinaires en cette matière, c'est-à-dire que le dommage total est partagé proportionnellement à la gravité des fautes respectives.

236. — Les articles 435 et 436 du même Code, qui ont été adoptés sans discussion, obligent le capitaine à protester et à signifier son

(1) *Traité des Assurances*, édition de 1783, p. 417.

protêt dans les vingt-quatre heures et à intenter l'action d'abordage dans le mois de la signification.

237. — Les provinces belgiques faisant partie de l'Empire français, en 1808, le Code de commerce y fut en vigueur dès sa promulgation. En 1811, nous l'avons vu, il fut rendu exécutoire en Hollande. D'autre part, il l'avait été, dès 1808, dans la partie de l'Italie annexée à l'Empire et avait été publié en 1808, en Toscane, en 1809, dans le Royaume de Naples. En 1814, il avait force de loi dans toute la péninsule, sauf en Sardaigne (1).

Il resta en vigueur, après la Restauration, en Toscane et à Gênes (2), fut remplacé dans le Royaume de Naples, en 1819, par un *Code général*, qui maintient d'ailleurs les règles françaises en matière d'abordage (3) et en 1821, dans les Etats pontificaux, par un code appelé *Regolamento provisorio di commercio*. Il ne fait que reproduire les articles 407, 435 et 436 du Code de 1808 (4). La législation française fut au contraire supprimée dans les Etats sardes et cessa d'être observée à Venise (5).

(1) DESJARDINS, *Introduction*, p. 447.

(2) *Ibid.*

(3) PAOLO LA SPADA, *op. cit.* p. 22.

(4) D'après ANTHOINE DE SAINT-JOSEPH, *op. cit.*, p. 196 et suiv. Nous ne citons cet auteur parfois inexact qu'à défaut d'autre source.

(5) DESJARDINS, *op. cit.*, p. 447-448.

Le Code sarde de 1842, connu sous le nom de Code albertin, la réintroduisit dans les Etats du roi Charles-Albert, avec un seul changement. Le délai pour dresser le protêt fut étendu à trois jours et celui pour intenter l'action, à deux mois (1).

Le Code italien de 1865 n'est que la reproduction du Code albertin de 1842, avec quelques modifications. Aucune ne porte sur les articles relatifs à l'abordage (2). En 1871, le nouveau Code régissait toute la péninsule.

Les règles françaises, sauf un petit nombre d'exceptions et sauf des modifications insignifiantes, ont donc régi l'Italie depuis le commencement du siècle jusqu'en 1882, année de la promulgation du Code actuel.

Mais, dans l'intervalle, le Code de commerce de 1808 avait fait de nouvelles conquêtes.

Par l'intermédiaire des possessions autrichiennes en Lombardie, il s'introduisit en Autriche-Hongrie et y acquit une autorité coutumière qui subsiste encore.

Suivi spontanément en Grèce depuis 1821 (dit Anthoine de Saint-Joseph) (3), il devint la loi officielle du nouveau royaume en 1835. Il y est encore en vigueur et les règles des articles

(1) *Code de commerce pour les Etats de S. M. le Roi de Sardaigne*, édition officielle (en français), un vol. in-4°, Turin, 1842.

(2) *Il Digesto italiano*, 1[er] fascicule, 1881, V° *Abbordaggio*, n° 11.

(3) ANTHOINE DE SAINT-JOSEPH, *op. cit.*, p. 255.

407, 435 et 436 du Code français n'y ont pas subi de modification. Il devint en 1841 la loi des iles Ioniennes (1), qui furent réunies à la Grèce en 1865. Cette annexion n'a donc entraîné aucun changement dans la législation sur les abordages.

Dès 1840, le Code français avait été adopté par la principauté de Valachie (2). Il fut rendu exécutoire en Moldavie en 1863 (3) et a régi le Royaume de Roumanie jusqu'en 1887.

Notons que la principauté de Monaco suit la législation française depuis 1792. En 1877 a été publié à Monaco un texte officiel du Code de commerce, qui, en ce qui concerne l'abordage, ne s'écarte pas du Code de 1808 (4). — Le Monténégro a, en vertu de l'article 78 du traité de Berlin, la même législation maritime que l'Autriche-Hongrie (5). Les règles sur l'abordage doivent donc y être celles du Code français de 1808.

238. — Nous hésitons à placer dans la famille du droit français les règles sur les abordages du Code turc de 1864 (6) et des Codes égyptiens (code mixte de 1875, code indigène de 1883) (7),

(1) *Ibid.*, p. 285.

(2) *Ibid.*, p. 403.

(3) WAGNER, *Handbuch*, p. 85.

(4) *Code de commerce*, Monaco, 1877, in-8°, p. 101 et suiv. et 107 et suiv.

(5) DESJARDINS, *Introduction*, p. 461.

(6) Art. 249, 281 et 282, PRIEN, *op. cit.*, p. 1139.

(7) *La législation égyptienne annotée*, par Octave BORELLI BEY, Bruxelles, 1892, in-8°, art. 242, 274 et 275, p. 328 et 333.

bien que la forme de leurs articles relatifs à cette matière révèle l'imitation du Code de 1808. En réalité, les principes de la loi turque et de la loi égyptienne sont un mélange de droit français, hollandais et anglais. Comme en France, le partage a lieu si la cause de l'abordage est incertaine ; comme en Angleterre, il a lieu si les deux capitaines sont en faute ; mais, comme dans le cas de l'art. 538 du Code hollandais, il se fait proportionnellement à la valeur des navires. L'action d'abordage n'est recevable que si une protestation est faite dans les quarante-huit heures et si l'assignation est donnée dans les trente et un jours de sa date.

239. — Les règles sur les collisions du Code de 1808 ont aujourd'hui force de loi, hors d'Europe, dans les colonies françaises. Le Code de 1808 est en vigueur en Algérie. Il a été promulgué à la Guadeloupe en 1808, à la Réunion en 1809, dans la Guyane en 1820. La loi du 7 décembre 1850 en ayant ordonné la publication dans les colonies, cette publication a été faite dans un grand nombre d'entre elles en 1851. Elle a eu lieu en Cochinchine en 1864, au Cambodge en 1881, au Tonkin en 1890 (1).

En Amérique, deux Etats indépendants suivent la législation française. Ce sont la République de Haïti depuis 1827 (2) et la République Domi-

(1) Voyez, pour tous ces détails, et pour de plus amples, DESJARDINS, *Introduction*, p. 304 et suiv. et p. 324 et suiv.

(2) Art. 404, 432 et 433 du Code de commerce, PRIEN, *op. cit.*, p. 1085-1086.

nicaine depuis 1845. Dans cette dernière, une traduction en langue espagnole du Code français a même été promulguée en 1884, pour remplacer le texte français en vigueur précédemment (1).

240. — Tandis que les règles du Code de commerce français acquéraient hors de France cette autorité considérable, on essayait en France de les modifier. En 1867, fut rédigé un projet qui supprimait la disposition relative à l'abordage douteux et qui, en cas de faute commune, consacrait la jurisprudence et partageait le dommage proportionnellement aux fautes respectives (2). Les événements de 1870 empêchèrent ce projet d'avoir une suite, mais il a inspiré le législateur belge dans la rédaction de la loi de 1879.

La loi française du 24 mars 1891 a modifié les articles 435 et 436 du Code de commerce en ce sens que le protêt n'est plus exigé en matière d'abordage. Seulement, l'action doit être intentée dans le délai d'un an à compter du jour de la collision. C'est tout ce qui reste en France des délais de l'Ordonnance de 1681 : cette règle, atténuée et presque supprimée dans son pays d'origine, ne subsiste plus que dans les pays, très nombreux, où elle a été importée.

(1) *Codigo de comercio de la Republica Dominicana*, édition officielle, Saint-Domingue, 1884, in-8°, art. 407, 435 et 436.

(2) Voyez Revue de Goldschmidt, tome XIV, p. 215 et suiv.

§ 5. *Le Groupe romain.*

241. — Jusqu'ici, toutes les législations du XIX[e] siècle que nous avons rencontrées portaient plus ou moins la trace de l'influence germanique : on y remarquait des débris de la règle du partage. On n'en trouve plus dans les deux groupes juridiques que nous avons encore à examiner.

Bien que le premier, le groupe romain, se rattache à une tradition lointaine, on peut le qualifier de législation progressive, comme le second, que nous appelons le *jus novissimum.* Les grands principes de la faute et du cas fortuit, auxquels les législations romanistes n'apportent aucune exception, répondent bien aux besoins et aux idées de notre temps. Ce qui le prouve, c'est que les règles romaines, — chassées pendant la première moitié du siècle d'une grande partie de leur ancien domaine, par l'invasion du droit français et du droit hollandais, et refoulées dans un seul pays d'Europe en dehors du grand mouvement de la civilisation, en Espagne, et dans l'Amérique du Sud, — ont repris au cours des trente ou quarante dernières années une extension nouvelle.

242. — Le Consulat de la Mer a conservé son autorité en Espagne jusqu'en 1829. D'autre part, les Ordonnances de Bilbao, encore confirmées par Ferdinand VII en 1814, étaient appli-

quées sur tout le littoral de l'Océan (1). Suivant Wagner, elles auraient même acquis force de loi dans l'Espagne entière (2). Au reste, les règles des Ordonnances et celles du Consulat, relatives à l'abordage, ne diffèrent que sur un point : le Consulat contient une disposition spéciale sur la faute commune, tandis que les Ordonnances n'en parlent point.

En 1829 fut publié en Espagne un Code de commerce qui, extrêmement sobre sur la matière des collisions, se borne comme les Ordonnances de Bilbao à énoncer le principe de la faute et le principe du cas fortuit (3). Le Code de 1829 est resté en vigueur jusqu'en 1885.

243. — Les premiers Codes publiés dans l'Amérique du Sud, celui de la République de Costa-Rica et celui de l'Empire du Brésil, de 1850, ne font que continuer la tradition romaine. La République, bien que séparée de la mère-patrie, imite littéralement, en ce qui concerne les collisions, le Code espagnol de 1829 (4). Quant aux articles du Code brésilien (5), ils ne sont originaux que dans la forme. Ils contiennent une seule règle d'origine hollandaise, c'est la présomption que le navire qui a

(1) DESJARDINS, *Introduction*, p. 395.

(2) *Handbuch*, p. 79.

(3) Art. 935, ANTHOINE DE SAINT-JOSEPH, *op. cit.*, p. 89.

(4) Art. 875, PRIEN, *op. cit.*, p. 1059-1060.

(5) *Codigo commercial do Imperio do Brasil*, Riô de Janeiro, 1850, in-8°, art. 446 et 749 à 752.

péri en cherchant à gagner un port de salut, a péri à la suite de l'abordage.

Le Code péruvien de 1853 est aussi l'imitation du Code espagnol de 1829, en ce qui concerne l'abordage (1). En 1854 fut publié au Mexique un Code dont nous ne possédons pas le texte, mais qui est, dit Desjardins, une copie revue et corrigée du Code espagnol de 1829 (2). Il a été remplacé par le Code de 1884, resté en vigueur jusqu'en 1889, qui reproduit simplement la disposition du Code espagnol (3). Le Code de la République de Nicaragua, de 1869, n'énonce pas expressément le principe de la faute, qui est probablement sous-entendu ; il se borne à dire que le dommage résultant de l'abordage fortuit est une avarie particulière (4).

Le protêt n'est pas exigé en cas d'abordage par les législations que nous venons d'examiner (nos **241** et suivants).

244. — Tandis que la tradition romaine se perpétuait ainsi dans le Nouveau-Monde, elle faisait des conquêtes nouvelles en Europe.

Le droit allemand est resté stationnaire pen-

(1) *Diccionario de la Legislacion Peruana*, par F. GARCIA CALDERON, 2de édition, 2 vol. in-4°, Lima et Paris, 1879, tome Ier, p. 204 (V° *Averia*).

(2) *Introduction*, p. 410.

(3) *Codigo de comercio de los Estados Unidos Mexicanos*, in-8°, Mexico, 1884, art. 1346. — La prescription est de trois ans (art. 1013).

(4) *Codigo de comercio de la Republica de Nicaragua*, in-8°, Managua, 1870, art. 494.

dant la première moitié du siècle et même au-delà. Il n'y a guère à signaler que la prépondérance prise, en Prusse, par l'*Allgemeines Landrecht* de 1794 sur les législations locales (1) et, dans la Poméranie suédoise, la promulgation, en 1805, d'un Code maritime spécial, pour mettre fin à l'incertitude sur la question de savoir si c'était le droit hanséatique qui était en vigueur ou bien le droit suédois. Les dispositions de *Schwedisch-Pommersches Seerecht* de 1805 (2) sont l'imitation très fidèle, avec des modifications insignifiantes, des articles sur l'abordage de l'Ordonnance de Stockholm de 1750. Cependant, l'influence du Code prussien de 1794 se trahit dans l'obligation du capitaine, si la collision a eu lieu dans un port, de protester dans les vingt-quatre heures *a momento scientiae* et, si elle a eu lieu en mer, d'insérer dans son livre de bord un récit détaillé de l'accident.

Entre les années 1861 et 1867 fut adopté successivement par les divers Etats allemands le *Code général de commerce*, premier code commercial commun à toute l'Allemagne. Il en résultait seulement une uniformité législative de fait : les législations particulières pouvaient

(1) DESJARDINS, *Introduction*, p. 462.

(2) *Sammlung der für Neu-Vorpommern und Rügen in den Jahren 1802, bis Schluss 1817 ergangenen Gesetze*, etc., publiée par FR. HERMANN SONNENSCHMIDT, Stralsund, 1844, in-8°, tome I[er], p. 170 et suiv.

encore modifier le nouveau Code. Mais une loi de 1869 le rendit obligatoire, comme droit fédéral, dans toute la Confédération de l'Allemagne du Nord. Il devint loi de l'Empire en vertu de la Constitution du 16 avril 1871 (1). Il est encore en vigueur et le restera jusqu'au 1[er] janvier 1900.

Les articles 736 à 741 (2) consacrent les règles romaines de la responsabilité entière en cas de faute unilatérale et du refus de toute action dans tous les autres cas. Il est dit expressément que les chargeurs ne contribuent pas. La présomption hollandaise, que la perte est due à l'abordage quand elle est survenue pendant la route vers un port de salut, a été reçue dans le Code allemand. L'obligation de protester n'existe pas.

245. — L'Italie, depuis la mise en vigueur du Code de commerce de 1882, est revenue aux règles romaines, qui régissaient en général la péninsule avant l'introduction des lois françaises (3). L'article 664 du nouveau Code prévoit expressément le cas où le heurt de deux navires est dû à la faute d'un troisième : ce dernier est

(1) Desjardins, *Introduction*, p. 464 et suiv.

(2) Reproduits par Lewis, *Das deutsche Seerecht*, Leipzig, 1878, in-8°.

(3) On se souvient, cependant, que les principes du Consulat n'étaient pas tout-à-fait conformes à ceux du droit romain. — Voyez les art. 660 à 665 et 923 du nouveau Code dans *Codice di commercio del regno d'Italia*, édit. officielle, Rome, 1882, in 8°.

seul responsable. Le protêt français a été conservé : seulement, un délai de trois jours est accordé pour le faire dresser et l'action ne doit être intentée que dans l'année du protêt. Le défaut de protestation ne rend pas non-recevables les actions en réparation du dommage subi par les personnes ou par le chargement, quand le demandeur ne se trouvait pas à bord ou n'a pas pu agir. Enfin il est stipulé que les indemnités dues à raison de la mort ou à raison de blessures sont privilégiées, si la somme à partager est insuffisante.

Le Code roumain de 1887 contient la traduction littérale des articles du Code italien relatifs à l'abordage (1). Ils ont remplacé en Roumanie les articles du Code français qui y étaient en vigueur.

246. — Le Code italien de 1882 a aussi exercé une certaine influence sur les dispositions du Code espagnol de 1885, en matière de collisions de navires (2). Les principes généraux sont les mêmes et ne sont que le développement des règles romaines, en vigueur depuis long-

(1) *Code de commerce du royaume de Roumanie,* trad. d'après le texte offic. par J. BLUMENTHAL, Paris, 1889, in-8°, art. 672 à 677 et 945.

(2) *Codigo de comercio*, édit. offic., Madrid, 1885, in-8°, art. 809, 826 à 839 et 953. Le Code de 1885 a été promulgué dans les îles Philippines comme l'avait été, en 1832, le Code de 1829 : *Codigo de comercio para las islas Filipinas y demas*, édition officielle, Madrid, 1888, in-8°, p. 1, 2, 245-247, 252-254 et 293.

temps en Espagne. Mais, chose nouvelle dans ce pays, l'action d'abordage n'est plus recevable, à défaut de protêt : le protêt doit être fait dans les vingt-quatre heures et l'assignation donnée dans les deux ans. La même exception que dans le Code italien est prévue en faveur des chargeurs et des personnes qui ne se trouvaient pas à bord ou qui n'ont pu agir. Le même privilège existe pour les créances nées du dommage causé aux personnes. Enfin, on y trouve la même règle sur l'abordage de deux navires, causé par la faute d'un troisième, et la même présomption que la perte est due à l'abordage quand elle a eu lieu sur la route vers un port de salut.

Le Code mexicain de 1889 suit fidèlement le Code espagnol de 1885, sauf que la prescription est d'un an (1).

247. — Notons enfin que le Taotaï de Shanghaï a adopté (en 1886 ?) des règles sur les abordages qui sont purement romaines (2). Elles ne s'appliquent d'ailleurs qu'aux abordages entre navires étrangers et navires chinois. Dans la plupart des procès importants d'abordage qui surgissent en Chine, les parties sont des capitaines de navires étrangers : les juridictions consulaires sont donc compétentes et elles appliquent les lois étrangères.

(1) Art. 901 à 914 et 1043, PRIEN, *op. cit.*, p. 1093-1096.
(2) *Ibid.*, p. 1054-1056.

§ 6. *Le Jus novissimum.*

248. — Le droit que nous appelons ainsi a commencé à se répandre depuis le milieu du siècle seulement ; depuis dix ans environ, il a été reçu dans tous les *nouveaux* Codes : ce fait justifie la dénomination que nous lui donnons. Le *Jus novissimum* diffère du droit romain par une seule règle, qui forme son caractère distinctif : c'est que, dans le cas de faute commune, le dommage est partagé proportionnellement à la gravité des fautes respectives. On peut considérer cette dernière disposition comme un perfectionnement des principes romains ou, plus justement, comme une transformation ultime du partage germanique.

249. — Les précédents sont le chapitre 157 du Consulat, le § 1930 du Code général prussien de 1794 et la jurisprudence française, qui applique en cas de faute commune le principe de la responsabilité partagée. Mais c'est dans les Etats scandinaves que le droit nouveau s'est, pour la première fois, dégagé des autres systèmes en matière de collisions.

250. — Les anciennes lois sur l'abordage sont restées en vigueur en Suède, en Norwège et dans le Danemark jusque dans la seconde moitié du XIX[e] siècle.

La loi norwégienne du 24 mars 1860 (1),

(1) Art. 78 à 81, AUTRAN. *Code international de l'abordage maritime*, p. 28 et 51. Voyez encore *Law Quarterly*

après avoir déclaré que la faute entraîne une entière responsabilité (la loi établit sept présomptions de faute) et avoir déclaré qu'aucune indemnité n'est due en cas de collision fortuite, porte que « si l'abordage est le résultat de fautes réciproques, le tribunal statuera en raison des fautes commises par chacune des parties et des autres circonstances de l'affaire ». On peut se demander quelles sont ces « autres circonstances » ; en fait et pratiquement, les tribunaux devaient certainement tenir compte surtout du degré des fautes respectives. L'action doit être intentée dans les six mois à partir du moment où l'on a eu connaissance de l'accident. Une loi de 1874 a obligé les navires à se prêter assistance, dans la mesure du possible (1). La sanction consiste en des peines d'amende et d'emprisonnement.

En Suède, la loi du 23 février 1864 (2) ne déroge aux principes romains de la faute et du cas fortuit que si les deux parties sont en faute. Elle commence par dire que, dans cette hypothèse, « chaque navire supporte son préjudice ». Mais elle ajoute : « le tribunal aura à vérifier si une partie est plus en faute que l'autre ». C'est encore le système du partage proportionnel à la gravité des fautes, sauf que, si les

Review, Juillet 1896, Appendice de l'article de M. LOUIS FRANCK.

(1) AUTRAN, *op. cit.*, p. 29.

(2) §§ 172 à 174, *ibid.*, p. 36-37.

fautes sont de gravité égale, chacun supporte, semble-t-il, son dommage. A part ce reste du système romain, la loi suédoise de 1864 adoptait le droit nouveau. Dans le cas de faute commune, les chargeurs de chacun des navires ne peuvent réclamer des dommages-intérêts qu'au capitaine de ce navire, à moins que les fautes ne soient inégales. Il n'y a aucune obligation de protester dans un certain délai.

Le Code finlandais de 1873 (1) consacre des règles identiques aux règles suédoises que nous venons d'analyser.

251. — Le premier pays, après la Norwège et la Suède, où ait été adopté, pur de tout mélange, le système du partage proportionnel aux fautes, est la Belgique. La Commission spéciale, chargée de rédiger un projet de revision du Code de commerce, n'avait proposé aucune modification aux articles du Code de 1808 relatifs à l'abordage, qui étaient encore en vigueur en Belgique (2). C'est seulement après le dépôt du projet de cette commission, le 22 novembre 1870, que le gouvernement prit l'initiative d'une réforme en cette matière. D'après les amendements qu'il proposa, la règle du partage, dans le cas d'abordage douteux, était supprimée ; mais, conformément à la jurisprudence reçue, le dommage total était partagé,

(1) Art. 18 et art. 154 à 158, *ibid.*, p. 25 et 48.

(2) Doc. Parl., *Chambre*, Session de 1864-65, p. 606 et 608.

dans le cas de faute commune, en proportion de la gravité des fautes respectives. Il est dit expressément, dans les *Notes explicatives* jointes aux amendements, que le gouvernement s'est inspiré du projet français (1). Quant à la fin de non-recevoir tirée du défaut de protêt, elle était maintenue, avec les anciens délais de vingt-quatre heures et d'un mois, pour le motif donné par Valin (voyez le n° **180** ci-dessus). Mais il était dit expressément qu'il n'y avait pas de déchéance, *cessante causa,* dans le cas où l'abordage a causé la perte entière du navire. Les articles proposés ont passé dans la loi du 21 août 1879 (2).

La Belgique est donc le premier pays dont la loi maritime ait formulé d'une façon parfaitement nette le principe de la responsabilité proportionnelle à la gravité des fautes.

252. — Différents autres pays sont entrés dans la même voie ou sont sur le point de le faire.

Le Portugal a abandonné les règles arriérées qu'il avait empruntées à la Hollande en 1833. Le Code portugais de 1888 (3) ne connaît plus d'autre partage que le partage proportionnel à

(1) Doc. Parl., *Chambre*, Session de 1876-77, p. 218.

(2) Un projet de la loi abolissant le protêt et fixant à deux ans le délai de la prescription a été déposé récemment. Voyez Doc. Parl., *Chambre*, Session de 1898-1899, p. 285 et suiv.

(3) *Collecção official de Legislação portugueza*, année 1888, Lisbonne, 1889, in-4°, p. 350 (art. 664 à 675).

la gravité des fautes ; ce principe s'y trouve énoncé clairement. Lorsque la cause de l'abordage est douteuse, chaque navire répond solidairement des dommages subis par les personnes et par les marchandises et supporte le dommage qu'il a souffert lui-même. Comme dans le Code italien de 1882, un navire qui, par sa faute, est cause de la collision de deux autres répond de tout le dommage. L'abordage est présumé fortuit, sauf en cas d'inobservation des règlements. La perte est présumée résulter de l'abordage, quand elle est survenue pendant que le navire qui a péri cherchait à gagner un port de salut. Enfin, l'obligation de dresser un protêt (dans les trois jours) souffre la même exception qu'en Italie à l'égard des personnes qui n'étaient pas à bord ou n'ont pas pu agir.

253. — Les trois royaumes scandinaves ont adopté des lois maritimes semblables, notamment en ce qui concerne l'abordage. Ce n'est qu'une uniformité de fait, de sorte que chacun des trois pays pourrait modifier le nouveau Code. Il a été promulgué en Suède en 1891, dans le Danemark en 1892 et voté en Norwège en 1893 ; il y a abrogé, respectivement, la loi de 1864, le Code de 1687 et la loi de 1860 (1). Quand les deux navires sont en faute, le tribunal doit

(1) *Lois maritimes scandinaves*, trad. et annotées par M. L. BEAUCHET, Paris, 1895, in-8°, art. 220, 221, 283. Voyez aussi la Préface du même ouvrage, par MM. BEAUCHET et LYON-CAEN.

décider, d'après la nature des fautes, si chaque navire doit supporter ses dommages ou si une indemnité (et dans ce cas quelle indemnité) doit être payée par l'une des parties. L'obligation d'assistance existe dans les trois pays : elle y est sanctionnée par des pénalités et, en Norwège et dans le Danemark, par une présomption de faute. Il n'y a pas d'obligation de protester. La prescription est d'un an en ce qui concerne les marchandises, de deux ans dans les autres cas.

254. — Le Code japonais de 1897, rédigé par le jurisconsulte Hermann Roesler, se rattache aussi au système de la répartition proportionnelle au degré des fautes (1). Bien que son auteur se soit inspiré de la loi belge, comme il le déclare lui-même (2), l'énoncé du principe manque de netteté et est mélangé d'un reste de la règle ancienne du partage en cas d'abordage douteux. Dans ce dernier cas, et aussi dans le cas où les fautes sont inégales en gravité, le dommage doit être partagé *ex aequo et bono*. Si elles sont égales, chacun supporte son dommage. La prescription est d'un an à partir du moment où l'on a pu agir. L'obligation de faire dresser un protêt n'existe pas en cas de collision.

255. — Un autre Etat de l'Extrême-Orient,

(1) Art. 996, 1031 et 1032 dans PRIEN, *op. cit.*, p. 1155-1157.

(2) *Entwurf eines Handels-gesetzbuches für Japan, mit Commentar*, par le Dr HERMANN ROESLER, 3 vol. in-8°, Tokio (sans date), tome III, p. 201.

le Siam, possédait depuis 1854 une loi sur l'abordage, très incomplète d'ailleurs. Elle se bornait à imposer au navire en marche, qui en abordait un autre convenablement amarré, l'obligation de réparer intégralement le dommage. La navigation à vapeur était peu développée au Siam à cette époque et les consuls jugeaient presque toutes les affaires d'abordage (1).

Mais un décret royal, sans doute promulgué à l'heure actuelle, consacre en matière d'abordage les règles que l'Institut de droit international a adoptées dans sa session de Lausanne, en 1888. (Voyez le chapitre suivant) (2). Ce sont les principes romains de la faute et du cas fortuit ; mais, en cas de faute commune, chacun supporte ses dommages, à moins que la faute de l'une des parties ne dépasse considérablement celle de l'autre : le juge décidera alors quelle somme l'une des parties devra payer à l'autre. Le système du partage proportionnel aux fautes est donc réalisé au Siam d'une manière imparfaite. Si les fautes sont égales, chacun supporte son dommage, tandis qu'il faudrait faire une masse totale du dommage et la partager par moitié.

(1) Nous devons ces renseignements à l'obligeance de M. LEDEGANCK, consul de Belgique à Bangkok, et de M. DAUGE, conseiller juridique du Gouvernement siamois.

(2) *Royal Decree concerning navigation on Siamese waters and on the high seas*, une brochure in-8°, sans lieu ni date, p. 22-23.

Chaque navire est responsable solidairement envers les parties lésées du dommage causé aux personnes ou aux cargaisons ; entre eux, les navires se répartissent ce dommage en principe par moitié, mais proportionnellement aux fautes si elles sont inégales. Toute action d'abordage doit être intentée dans l'année de l'accident et dans le mois de la connaissance qu'en ont eue les intéressés.

256. — Enfin, le système du partage proportionnel aux fautes a fait récemment une conquête importante : il a été reçu dans le nouveau Code de commerce de l'Empire allemand, qui doit entrer en vigueur le 1[er] janvier 1900. C'est sur ce seul point qu'ont été modifiées les dispositions du Code de 1869 : « Quand » l'abordage résulte de la faute commune, » l'obligation de payer des dommages-intérêts » et le montant de ces dommages-intérêts » dépendent de circonstances, spécialement de » la mesure dans laquelle l'abordage a été » causé par des personnes de l'un des équi- » pages, plus que par des personnes de l'autre. » (§ 735) (1).

Sauf l'allusion aux « circonstances », le principe est énoncé nettement.

(1) Voyez *Handelsgesetzbuch vom 10. Mai 1897*, *Reichsgesetzblatt*, 1897, p. 394-395 et 435. Il n'y a pas d'obligation de dresser un protêt. La prescription est de 2 ans ; ce délai court à partir de la fin de l'année dans laquelle a eu lieu l'abordage (§§ 901 et 903).

CHAPITRE VIII.

TENDANCES ACTUELLES.

257. — De l'ensemble des faits juridiques que nous avons rassemblés et classés, il ressort clairement que les transformations successives des règles sur l'abordage ne sont point l'effet du hasard. Dans l'histoire du Droit, comme dans tous les domaines de l'histoire, les petites causes peuvent avoir de grands effets ; le caprice du rédacteur d'un code, l'erreur du juge qui rend un arrêt peuvent exercer, pour de longues années, une action déterminante sur le droit de tout un pays. Mais les grandes causes — progrès économique, progrès intellectuel — finissent toujours par l'emporter, parce qu'elles ont la durée et la persistance.

258. — Si nous laissons de côté le droit traditionnel de la Méditerranée, nous voyons se dessiner, dans l'histoire des règles sur les collisions, quatre grandes périodes :

1° la période primitive, où nous devinons, dans la pénombre des origines, que l'*abordeur* est responsable comme tel, en vertu d'une présomption de dol ;

2° la période des Rôles d'Oléron (elle correspond au XIIIe siècle environ, mais elle commence peut-être plus tôt), où l'abordeur peut jurer qu'il n'est pas coupable de dol : s'il le jure, le dommage est partagé par moitié ;

3° la période qui s'étend du XIVe siècle environ à la fin du XVIIIe, où (sauf de multiples exceptions et variantes) la faute est assimilée au dol : le partage n'a plus lieu que si l'abordage est fortuit ;

4° le XIXe siècle : le principe romain, que le cas fortuit ne peut donner lieu à aucune action, est enfin reconnu ; c'est seulement en cas d'abordage douteux (France) ou de faute commune (Angleterre) que le dommage est divisé par moitié.

Malgré les efforts de la tradition, malgré l'imitation aveugle, malgré tous les obstacles, les règles romaines, supérieures intellectuellement aux règles germaniques, ont, d'une marche lente et sûre, pénétré peu à peu ces dernières, les ont transformées, les ont presque détruites. D'autre part, la règle de la contribution des chargeurs a tendu de plus en plus à s'effacer depuis qu'il n'y a plus, entre chargeur d'une part et patron ou armateur de l'autre, qu'un simple contrat de louage ou un contrat de transport.

259. — La tendance générale de cette évolution consiste à déterminer d'une manière de plus en plus exacte la personne qui est *cause* de la collision et à faire retomber la responsabilité

sur cette personne seule. Cette tendance explique la succession des quatre périodes indiquées plus haut. C'est ce qu'on peut appeler la *loi* de l'histoire des règles sur l'abordage.

260. — Quelles sont les tendances actuelles ? Quel sera, selon toute apparence, le droit du XXe siècle en matière de collisions de navires ? Consultons, pour résoudre cette question, les principaux travaux publiés dans les dernières années et examinons successivement ce qui concerne l'abordage culpeux, l'abordage fortuit, l'abordage douteux, l'abordage dû à une faute commune, le protêt et la prescription.

§ 1. *L'Abordage culpeux.*

261. — Nous entendons par abordage culpeux celui qui résulte d'une faute unilatérale. Naturellement, le navire à bord duquel elle a été commise doit supporter tout le dommage.

Ce principe est le seul qui soit universellement reconnu en matière de collisions. Nous ne connaissons aucune législation qui s'en écarte, aucun auteur contemporain qui le conteste ; il a été admis sans discussion par les Conférences et par les Congrès réunis dans les dernières années. Mais cet accord est relativement récent. En Prusse, jusqu'en 1861, il a fallu une faute grossière pour engager la responsabilité.

262. — La notion de la faute aquilienne domine tout le droit actuel. Il ne pouvait pas

en être autrement, alors que des règles précises pour prévenir les abordages ont été adoptées par tous les pays. Les collisions inévitables devaient certainement être beaucoup plus fréquentes avant l'adoption de ces règles. A la notion de la règle correspond nécessairement celle du manquement à la règle, c'est-à-dire, la notion de la faute (1).

§ 2. *L'Abordage fortuit.*

263. — Le principe que personne n'est responsable du cas fortuit est reconnu *presque partout* en matière d'abordage. Les seuls codes qui y dérogent sont le Code hollandais, les Codes du Vénézuéla et de l'Equateur et le Code russe. Suivant les trois premiers, les marchandises doivent en outre contribuer (pour les détails, voyez le chapitre précédent).

(1) On sait que c'est à l'initiative de l'Angleterre que sont dus les règlements sur les feux, les signaux, les manœuvres, etc. La réglementation générale date du milieu du siècle. L'Amirauté anglaise ordonna en 1847 que les navires de guerre britanniques porteraient un feu rouge à babord, un feu vert à tribord et un feu blanc au mat. Dès 1848, cette obligation fut imposée à tous les vapeurs du commerce ; à partir de 1858, les voiliers durent porter les feux vert et rouge. La France et la plupart des autres nations avaient adopté presque immédiatement les règles nouvelles Le premier règlement détaillé publié en Angleterre est de 1862. — Nous n'insistons pas sur cette question, qui sort de notre cadre. Nous étudions les *conséquences* juridiques des abordages et non les règles *préventives*.

264. — Au Congrès de Droit commercial d'Anvers (1885) fut voté sans objection le principe que le dommage causé par un accident inévitable doit être supporté sans répétition par ceux qui ont subi ce dommage (1).

Mais au Congrès de Bruxelles, en 1888, un membre, M. Soudanas (2), proposa de partager le dommage proportionnellement à la valeur des deux navires. La même règle, d'après M. Soudanas, devait d'ailleurs être suivie en cas de doute sur la cause de l'abordage et en cas de faute commune. Cette proposition fut naturellement rejetée par la commission chargée de faire rapport à l'assemblée générale, mais soumise de nouveau à cette dernière par M. Soudanas. Il disait qu'un grand navire cause généralement plus de dommage qu'un petit. On répondit qu'un grand navire, chargé d'une cargaison considérable et peut-être précieuse, éprouvait souvent beaucoup plus de dommage qu'un navire d'un faible tonnage (3) ; que, dans cet ordre d'idées, on pourrait aussi bien tenir compte de la vitesse des navires et qu'en définitive, « on ne peut prendre de pareilles bases ; elles sont arbitraires et souvent démenties par les faits » (4). La pro-

(1) *Actes du Congrès international de Droit commercial d'Anvers* (1885), un vol. in-8°, Bruxelles et Paris, p. 296 et suiv.

(2) *Actes du Congrès international de Droit commercial de Bruxelles* (1888), un vol in-8°, Bruxelles et Paris, 1889, p. 234 et suiv.

(3) M. ASSER.

(4) M. POWELL.

position fut rejetée à une forte majorité et ne fut pas reproduite dans les réunions ultérieures. Elle méritait d'être signalée comme un dernier écho de théories surannées.

265. — Dans le programme rédigé en vue de la Conférence d'Anvers (1898) a été insérée, précisément à cause de la disposition du Code hollandais (art. 538), une question formulée comme suit : Y-a-t-il lieu de déroger à cette règle (celle en vertu de laquelle chacun supporte son dommage si l'abordage est fortuit) dans le cas où l'un des navires était à l'ancre tandis que l'autre était en marche ? (1) Toutes les Associations nationales répondirent négativement (2). Il est à remarquer que le Comité des Pays-Bas, lui-même, fut d'avis que l'adoption de la règle du Code hollandais dans le droit maritime uniforme « ne semble pas suffisamment motivée » (3). La Conférence d'Anvers (1898) a voté une décision dans le même sens (4).

266. — La règle du partage, en cas de collision fortuite, n'est qu'un résidu historique, que rien de rationnel ne justifie de nos jours. Elle est universellement condamnée et l'on peut affirmer sans crainte que sa disparition n'est plus qu'une question de temps.

(1) Comité Maritime International, *Bulletin n°* 1, p. 57.
(2) *Bulletin n°* 5, p. 17.
(3) *Bulletin n°* 4, p. 73.
(4) *Bulletin n°* 5, p. 5.

§ 3. *L'Abordage douteux.*

267. — La première des deux grandes formes atténuées de la règle du partage (partage en cas de doute, partage en cas de faute commune) est encore suivie dans un grand nombre de pays, ainsi qu'on l'a vu plus haut.

268. — Les Congrès de Droit commercial d'Anvers (1885) (1), de Bruxelles (1888) (2), l'Institut de Droit international dans sa session de Lausanne (1888) (3) et la Conférence d'Anvers (1898) (4) se sont successivement prononcés pour l'assimilation de l'abordage douteux à l'abordage fortuit (5).

Cette décision a été votée presque sans opposition. Une seule voix s'est élevée, au Congrès d'Anvers, en faveur de la règle ancienne. « Je crois, dit M. E. Picard, que la règle qui triomphera finalement sera celle consistant à partager le dommage causé par l'abordage douteux entre toutes les choses qui y ont participé (6). » Nous avons déjà signalé la proposition de

(1) *Actes*, p. 426-427.

(2) *Actes*, p. 409.

(3) *Annuaire de l'*INSTITUT DE DROIT INTERNATIONAL, t. X, Bruxelles, in-16, 1889, p. 150-152.

(4) *Bulletin n°* 5 du COMITÉ MARITIME INTERNATIONAL.

(5) Déjà en 1877, DE COURCY critiquait avec sa verve accoutumée la disposition du Code de 1808 sur l'abordage douteux. Voyez *Questions de droit maritime*, tome Ier, Paris, 1877, in-8°, p. 188 et suivantes.

(6) *Actes*, p. 296 et suiv.

M. Soudanas, qui visait également l'hypothèse de l'abordage douteux. Les délégués français eux-mêmes, dans les différentes réunions mentionnées plus haut, n'ont pas défendu la règle du Code de 1808, et l'Avant-projet de loi sur l'abordage, rédigé par l'Association française du Droit maritime, traite l'abordage douteux comme l'abordage fortuit (1).

269. — La règle que « la preuve incombe au demandeur » ne doit évidemment pas souffrir d'exception. Comme le cas fortuit se présume, le doute n'est pas possible sur la question de savoir si l'abordage est fortuit ou culpeux : à défaut d'une preuve décisive de la faute, la collision est fortuite. Si, par « abordage douteux », on entend celui où l'*imputabilité* de la faute est seule douteuse, non seulement la règle du partage est contraire aux principes, mais l'hypothèse elle-même est peu pratique. Enfin, il est absurde de faire reposer un droit sur l'incertitude du fait. Le doute est chose essentiellement subjective, dépendante de la personne du juge. Faire d'un pareil élément la condition de l'existence d'une créance, c'est l'arbitraire même.

On peut espérer que les règles spéciales à l'abordage douteux seront supprimées prochainement, en France et ailleurs.

(1) *Bulletin n° 5 de l'*ASSOCIATION FRANÇAISE DU DROIT MARITIME, p. 4.

§ 4. *La Faute commune.*

270. — Nous arrivons à la question qui, depuis quinze ans, a donné lieu aux discussions les plus vives en matière d'abordage. Faut-il, s'il y a faute commune, partager le dommage proportionnellement à la valeur des navires, comme en Turquie et en Egypte ? Faut-il, comme en Italie et en Espagne, refuser toute action aux propriétaires des navires lésés ? Faut-il partager le dommage par moitié, comme en Angleterre, ou bien proportionnellement à la gravité des fautes, comme en Belgique ?

271. — La première solution n'a guère trouvé d'adhérents (1). Rien de rationnel ne la justifie, pas plus ici qu'en cas d'abordage fortuit ou douteux. Aussi peut-on, sans autre forme de procès, la tenir pour condamnée.

272. — La seconde solution (refus de toute action) trouve son soutien principal dans l'autorité du droit romain et mérite une sérieuse discussion. Il convient, pour bien apprécier la valeur de ce système, de se représenter exactement ce qui se passe quand on dit qu'un abordage est dû à une « faute commune ».

273. — Supposons un navire *A* et un navire *B*. Le premier, *A*, fait une fausse manœuvre, d'où résulte un danger d'abordage. Qui sera responsable si l'abordage a lieu ?

(1) Sauf M. SOUDANAS.

Il faut distinguer deux cas : ou bien 1° le navire *B*, en manœuvrant d'une manière raisonnable (*with ordinary care*, disent les Anglais) après la faute commise par *A*, pouvait encore éviter la collision, ou bien 2° il ne le pouvait pas (soit qu'il fût absolument impossible d'éviter la collision, soit qu'il eût fallu, pour l'éviter, une présence d'esprit surhumaine ou des manœuvres tellement difficiles, qu'on ne peut en exiger l'accomplissement d'un capitaine même habile). Dans la première hypothèse (1°), *B* est seul responsable, malgré la faute initiale, commise par *A*. Dans la seconde hypothèse (2°), c'est au contraire *A* qui est seul responsable.

Or, chaque fois que l'un des navires commet une faute, sans que l'autre navire en commette une au même moment, l'alternative ci-dessus se présente nécessairement et toute la responsabilité pèse sur l'un ou sur l'autre. S'il y a simultanéité de fautes, l'alternative ne se présente pas. Cela peut arriver dans deux cas : 1° les deux navires commettent chacun une faute et il en résulte subitement une collision, sans qu'aucun ait pu l'empêcher en manœuvrant d'une manière raisonnable (par exemple, deux steamers qui marchaient à une vitesse exagérée au milieu d'un brouillard épais se rencontrent sans avoir pu s'éviter) ; 2° après la faute du navire *A*, le navire *B* a pu, jusqu'au moment où s'est produite la collision, l'éviter en manœuvrant d'une manière raisonnable, *mais le navire A a joui de la*

même faculté. Dans cette hypothèse, il y a encore faute commune et les fautes sont simultanées, puisqu'elles perdurent, de part et d'autre, jusqu'au moment de l'abordage.

274. — Cette analyse avait pour but de bien mettre en lumière que lorsqu'on parle de faute *commune*, il ne s'agit pas d'*une* faute à laquelle les deux navires ont coopéré, mais de deux fautes distinctes, commises simultanément par les deux parties. A ce point de vue, l'expression de faute commune est vicieuse ; il vaudrait mieux dire *fautes simultanées*.

275. — De ces deux fautes résulte un abordage : les deux navires, ou un seul d'entre eux, les deux cargaisons, ou une seule d'entre elles, subissent un dommage. Mais, dans ce dommage, il est impossible de distinguer ce qui est la suite de l'une des fautes de ce qui est la suite de l'autre. Les deux composantes produisent une seule résultante. Les conséquences sont confondues. C'est ainsi que, dans une multiplication, les deux facteurs sont distincts, mais le produit est unique.

276. — Revenons maintenant à la théorie romaine. C'est surtout en 1888 qu'elle a été soutenue, au Congrès de Bruxelles et dans la session de Lausanne de l'Institut de Droit international. « C'est... un principe ancien, » dit M. Sieveking dans la première de ces réunions (1), « que celui qui subit un dommage

(1) *Actes*, p. 235.

» par sa faute ne peut demander réparation à
» personne ; et il est vrai de dire, pour l'un et
» pour l'autre des deux navires, que s'il n'avait
» pas commis sa faute, il n'aurait subi aucun
» dommage ; il doit donc imputer à sa faute le
» préjudice par lui subi. » M. Sacerdoti, rapporteur au Congrès de Lausanne, disait de même : « Pour qu'il y ait responsabilité, il faut
» qu'on puisse remonter de *la cause* à *l'effet*,
» mais quand ces deux éléments se confondent,
» il n'y a pas lieu d'appliquer les règles de la
» responsabilité. Dans ce cas, dans celui de la
» faute commune, il y a une *combinaison* de
» fautes, il n'y a pas de responsabilité ». Et M. de Bar ajoutait : « Quand il y a faute des
» deux parties, il n'y a pas de responsabilité
» réciproque ; pour chacun le dommage est la
» suite de sa propre faute et il doit le suppor-
» ter. C'est ce que la science désigne sous le
» nom de connexité causale » (1).

277. — Il y a là, nous semble-t-il, une erreur de fait. Le dommage que souffre chaque navire *n'est pas* la conséquence de sa propre faute, à l'exclusion de la faute de l'autre. Il y a un dommage total, conséquence des deux fautes, et le dommage que souffre chacun des navires n'est qu'une partie de ce dommage total, partie déterminée le plus souvent par des circonstances fortuites, la résistance de la coque,

(1) *Annuaire de l'Institut*, tome X, p. 134.

l'angle sous lequel les navires se heurtent, etc. Le dommage particulier, comme le dommage total, est l'effet combiné des deux fautes. On aurait pu répondre à M. Sieveking que la faute de chaque navire est bien la *condition* du dommage qu'il subit, mais qu'elle n'en est pas la *cause exclusive*.

278. — Nous ne croyons pas, cependant, que cette observation mette fin à toutes les difficultés et suffise à réfuter la théorie romaine.

C'est un principe, que celui qui réclame des dommages-intérêts à raison d'un délit ou d'un quasi-délit, doit prouver trois choses : 1° une faute dans le chef du défendeur ou de son préposé ; 2° l'existence d'un dommage déterminé et 3° *l'existence d'un rapport direct de causalité entre la faute et le dommage*. De telle façon que si le dommage a été ou a seulement *pu être* l'effet d'une cause autre que la faute, la réparation n'en est point due : il faut que le dommage dont on demande la réparation soit la conséquence de la faute, à l'exclusion de toute autre cause.

279. — Si l'on applique ces principes à la situation de fait de l'abordage dû à des fautes simultanées, on voit que cette application conduit à distinguer *matériellement*, dans le dommage total, ce qui est dû à une faute de ce qui est dû à l'autre, sans tenir compte d'ailleurs de leur gravité respective. Une faute légère peut avoir de grandes conséquences, et inversement.

Une compensation se produirait, à concurrence de la créance la plus faible.

Mais en fait, si l'un des armateurs lésés, demandeur, peut bien établir l'existence de la faute commise par le défendeur et l'existence du dommage qu'il a subi lui-même (1° et 2° ci-dessus), il est impossible de prouver que ce dommage ou une partie de ce dommage provient uniquement de cette faute. Car ce dommage est confondu, de manière à n'en pouvoir être séparé, avec le dommage provenant de la propre faute du demandeur.

De sorte que la théorie romaine semble trouver une justification péremptoire, non dans l'affirmation erronée que le dommage subi par chacun est la conséquence de sa propre faute, mais dans l'application du droit commun et dans l'impossibilité de la preuve requise.

280. — Cependant, la question véritable est précisément de savoir s'il faut s'en tenir au droit commun.

Faut-il suivre une règle qui exige la preuve de la relation de causalité entre la faute et le dommage, alors qu'*a priori*, cette preuve est impossible, à raison de l'hypothèse elle-même ? Nous ne le croyons pas. Si l'on exige cette preuve, dans le cas de faute unilatérale, c'est qu'il est nécessaire de distinguer les conséquences de la faute du dommage provenant d'autres causes. Cette nécessité est d'autant plus grande que le demandeur peut, fraudu-

leusement, essayer de présenter ce dernier dommage comme dû à la collision. Mais ici, dans le cas de faute commune, la masse du dommage provient des deux fautes simultanées (nous supposons que ce point est incontesté) et la difficulté est seulement de savoir quelle part il faut attribuer à chaque faute. Plutôt que de s'attacher à une règle inapplicable *ex natura rerum*, ne vaut-il pas mieux diviser la masse proportionnellement à la gravité des fautes? L'hypothèse est différente des hypothèses ordinaires, pour lesquelles est fait le droit commun : n'est-on pas forcé d'établir un principe différent?

On reste en réalité fidèle à *l'esprit* du système romain, qui est de rendre chacun responsable *dans la mesure où il est cause* de l'accident ; on y reste plus fidèle que dans la théorie du refus de toute action. La « *mesure où l'on est cause de l'accident* » conduit à distinguer, dans le cas de faute unilatérale, le dommage provenant de la faute et le dommage provenant d'autres causes. Cette *mesure*, dans le cas de fautes simultanées, où il y a un dommage unique confondu en une seule masse, c'est la *gravité des fautes respectives*.

Telle est la vraie base juridique du système du partage proportionnel aux fautes.

281. — On peut ajouter, en sa faveur, un motif d'utilité : ceux qui naviguent sont plus intéressés à bien manœuvrer, dans un système où les dommages-intérêts sont proportionnés

aux fautes, que dans le système romain, où ils peuvent toujours espérer que l'autre partie aura commis une petite négligence et qu'ainsi, une faute grossière dans leur chef restera sans conséquences.

282. — M. Sacerdoti, dans son rapport à l'Institut de Droit international sur la question qui nous occupe, proposait l'adoption pure et simple du système romain. Les partisans du système qui proportionne la responsabilité à la gravité des fautes défendirent vivement leurs idées et M. Féraud-Giraud proposa un amendement transactionnel, qui fut voté. En principe, aucun recours n'est accordé en cas de faute commune, « à moins qu'il ne soit justifié » par les intéressés que la cause principale du » sinistre doit être attribuée plus spécialement » à l'un des navires ». Dans ce cas, « il » appartient aux tribunaux d'apprécier dans » quelle mesure une indemnité pourra être » mise à la charge de l'un en faveur de » l'autre ». (Art. 2) (1).

Il résulte des termes de cet article, que si les fautes sont égales en gravité ou à peu près égales, chacun supporte son dommage. Si elles sont notablement inégales, le juge peut proportionner les dommages-intérêts aux fautes.

Il est sage, assurément, de ne point permettre au juge de tenir compte de différences

(1) *Annuaire*, vol. cité, p. 150-152.

infiniment petites dans les degrés de faute. Elles sont difficiles à discerner : s'il tâche d'en tenir compte, le juge tombe presque fatalement dans l'arbitraire.

Mais ce qui paraît peu logique dans le projet de l'Institut, c'est que, si les fautes sont égales, chaque navire supporte ses avaries ; tandis que la proportionnalité, dont le projet tient compte en cas d'inégalité considérable des fautes, exigerait un partage par moitié. Nous ne voyons aucune bonne raison pour suivre tantôt le système romain, tantôt le système proportionnel. La genèse du projet et l'intention des membres de l'Institut d'apporter un « tempérament » à la théorie romaine expliquent ce défaut d'unité.

283. — Le système romain est le seul qu'un jurisconsulte, sur le terrain du droit, puisse préférer au système de la répartition proportionnelle aux fautes. Quant au système anglais du partage par moitié, on n'a guère invoqué pour le défendre que des arguments d'utilité : il est impossible, a-t-on dit, de déterminer le degré de faute des parties sans tomber dans l'arbitraire. C'est pour éviter cet arbitraire, suivant une déclaration de sir J. Gorst au Congrès d'Anvers, que les Anglais auraient adopté le partage par moitié (1).

Historiquement, c'est inexact ; c'est unique-

(1) *Actes*, p. 296 et suiv.

ment au hasard et à la corruption d'une tradition ancienne que les Anglais doivent leur système actuel. Mais en fait et pratiquement, il n'est nullement impossible d'apprécier le degré des fautes respectives. C'est l'opinion générale dans les pays qui ont adopté le système du partage proportionnel aux fautes. Elle s'est même répandue, en Angleterre, dans les dernières années (1).

Il est donc très probable que le système de la proportionnalité est destiné à l'emporter.

284. — Mais quels seront les droits des chargeurs et des passagers lésés par la collision, si les deux navires sont en faute?

On est généralement d'accord pour dire que

(1) Les délégués anglais ne se sont plus opposés à l'adoption du système proportionnel dans les réunions qui ont suivi le Congrès d'Anvers. L'*International law Association*, dans sa conférence tenue à Bruxelles en 1895, a voté un vœu tendant à voir adopter par toutes les nations le système qui tient compte de la gravité comparative des fautes, en cas de faute commune, *Revue d'Autran*, p. 393 et 536. Dans la *Law Quarterly Review* de janvier et de juillet 1897 ont paru deux très intéressants articles de M. LESLIE F. SCOTT, où le même système est défendu. On voit dans le second (p. 249) que les principaux organes du commerce maritime anglais lui sont favorables. — En Italie aussi se répand, semble-t-il, la conviction que ce système est le meilleur : voyez V. PENNETTI, *Urto fra navi*, brochure, Naples, 1898, p. 17, et U. PIPIA, *Dell' Urto fra Navi*, brochure, Milan, 1898, p. 7. — Voyez, quant au mouvement des idées en France, l'art. 3 de l'*Avant-Projet* de l'ASSOCIATION FRANÇAISE DU DROIT MARITIME, *Bulletin n°* 5, p. 4.

les navires doivent en définitive *supporter*, en proportion de la gravité de leurs fautes respectives, les indemnités pour dommages subis par les personnes ou par la cargaison. Mais on se demande s'il faut donner aux chargeurs et aux personnes lésées une action solidaire contre les navires. Or, du moment que l'on considère les fautes comme des faits séparés, dont chacun n'a pas, à lui seul, causé tout le dommage, la solidarité n'a pas de fondement juridique. Il semble donc impossible de donner aux tiers lésés une action solidaire contre les navires.

285. — Le Congrès de Bruxelles (1888) s'est cependant prononcé en faveur de la solidarité : suivant le projet voté par le Congrès, le navire qui a payé la totalité du dommage subi par les tiers a un recours contre l'autre navire, en remboursement d'une part proportionnelle à la responsabilité de cet autre navire dans l'abordage (1). L'Institut de Droit international a aussi admis la solidarité : le navire forcé de dédommager intégralement les tiers a un recours, contre l'autre navire, à concurrence de la moitié de la somme payée, — ou à concurrence de la part de responsabilité déterminée par le juge si, à raison de la grande inégalité des fautes, le juge a tenu compte de leur gravité respective (2).

(1) *Actes*, p. 409.
(2) *Annuaire*, p. 150-152.

286. — On objecte avec raison que ce système conduit souvent à des résultats injustes, parce que le propriétaire du navire transporteur (que nous appellerons le navire *A*), condamné à rembourser à l'autre navire, *B*, une partie des dommages-intérêts payés aux tiers, peut se libérer par l'abandon de son navire, réduit peut-être à l'état d'épave sans valeur ou même coulé.

Mais on prétend qu'un inconvénient semblable résulte de la clause d'irresponsabilité, si fréquemment insérée, de nos jours, dans les connaissements. « Si vous dites que cette clause » est sans efficacité entre les deux navires », a dit M. Franck, à la Conférence de Bruxelles (1897) (1), « vous donnez aux propriétaires de » la cargaison qui ont accepté cette clause un » moyen d'échapper à leur contrat. Si, au » contraire, vous dites que le navire, qui est » protégé par pareilles clauses, ne peut être » recherché ni par les propriétaires de la cargaison qu'il a transportée ni par l'autre navire » au cas où celui-ci a payé tout le dommage, » vous arrivez à cette conséquence injustifiable » que l'un des navires finira par supporter » définitivement toutes les avaries occasionnées » aux marchandises de l'autre navire sans que » l'on tienne compte de la répartition propor-

(1) COMITÉ MARITIME INTERNATIONAL, *Bulletin n° 1*, p. 61-62.

» tionnelle. » Le même argument a été développé à la Conférence d'Anvers en 1898.

Il est évident que le navire transporteur, *A*, ne peut pas invoquer la clause d'irresponsabilité contre l'autre navire, *B* : cette clause ne lie que les parties au contrat de transport. Le navire *B*, qui a payé, en vertu de la solidarité, des dommages-intérêts complets, n'agit pas contre le navire *A* comme subrogé aux droits des chargeurs de ce dernier navire, mais en vertu d'un droit propre. Le navire *B* pourra donc agir contre le navire *A*.

D'autre part, il n'est pas exact de dire que les chargeurs de ce dernier navire ont usé d'un détour pour échapper à leur contrat. Ce contrat ne les a jamais empêchés d'agir contre le navire *B* ; l'action en remboursement partiel de *B* contre *A* n'est qu'une conséquence de l'action justement intentée par les chargeurs contre *B*, et jamais *A* n'a pu penser que la clause du connaissement le protégerait contre un pareil recours. Un contrat n'est pas éludé par une partie, quand elle fait ce que ce contrat ne lui a jamais interdit de faire.

Il résulte de ce qui précède que l'un des inconvénients que l'on croit apercevoir dans la solidarité n'est pas réel. Mais les autres arguments, tirés de l'abandon et surtout du manque de fondement de la solidarité, subsistent entièrement et, suivant nous, la condamnent.

287. — Ces raisons ont sans doute agi sur

les esprits, depuis dix ans, car tous les membres de la Conférence d'Anvers (1898) semblaient d'accord pour repousser la solidarité (1). Cependant, aucune décision n'a été prise.

288. — Reste la question de la preuve. Lorsque le tribunal, chargé de statuer sur la demande des chargeurs ou des passagers, n'est pas saisi en même temps de l'action d'abordage entre les navires et que, par suite, les parts de responsabilité ne sont pas déterminées contradictoirement entre toutes les parties, forcera-t-on les passagers et les chargeurs à démontrer quelle est la part de responsabilité du capitaine assigné ? La réponse ne nous semble pas douteuse. Le chargeur et le passager demandeur peuvent ignorer, légalement, que l'autre capitaine soit en faute et, comme le faisait très justement remarquer M. Franck (2), le droit commun suffit à résoudre la question. Dès que le demandeur prouve la faute du défendeur, le défendeur est en principe responsable pour le tout. C'est à lui qu'il incombe de démontrer, s'il le peut, que l'autre navire est aussi en faute et quelle est sa part de responsabilité, afin d'être déchargé lui-même à concurrence de cette part.

(1) *Bulletin n° 5* du COMITÉ MARITIME INTERNATIONAL, p. 66 et suiv.

(2) *Ibid.*, p. 63.

§ 5. *Protêt et Prescription.*

289. — Au Congrès d'Anvers, en 1885, la Commission, chargée de faire rapport sur la question de l'opportunité qu'il y a à faire dépendre d'un protêt, dressé dans un certain délai, la recevabilité de l'action d'abordage, décida à une grande majorité qu'il fallait exiger cette formalité. La Commission préconisait un délai de 5 jours à partir du moment où le capitaine a pu agir et, si la collision a causé la perte entière du navire, un délai d'un mois à partir du moment où les intéressés ont eu connaissance de l'événement. Au sein de l'assemblée générale, les partisans du protêt soutinrent que le protêt est nécessaire pour prévenir l'adversaire et lui permettre de rassembler ses preuves. Mais, après une vive discussion, la question fut ajournée (1).

Trois ans plus tard, le Congrès de Bruxelles (1888) se prononça nettement contre l'obligation de dresser un protêt. Le projet de l'Institut de Droit international n'exige pas non plus la formalité. Enfin, la Conférence d'Anvers (1898) a pris la même décision (2).

290. — L'argument de Valin, — consistant à dire que le protêt empêche le demandeur de présenter comme résultant de la collision des

(1) *Actes*, p. 314 et suiv.

(2) *Actes*, p. 409 et suiv. ; *Annuaire*, p. 150-152 ; *Bulletin* n° 5 du COMITÉ, p. 6.

avaries survenues après la collision et provenant d'autres causes — n'est pas difficile à réfuter : c'est au demandeur qu'il incombe d'établir que le dommage dont il réclame la réparation est la suite de l'abordage.

Il est évident, d'autre part, que l'accident lui-même prévient suffisamment chaque partie qu'elle est exposée à une action en dommages-intérêts. Le protêt dressé dans un court délai est donc complètement inutile et, comme le disait M. Asser au Congrès d'Anvers, « un si court délai paralyse souvent le bon droit ».

On peut dire, sans exagération, que le protêt est condamné par la science juridique.

291. — Quant à la prescription, il est clair que la fixation de son délai est plus ou moins arbitraire. Le meilleur système, en apparence, serait de tenir compte des circonstances et de décider dans chaque cas, suivant les éléments de la cause, si la demande est tardive ou non. C'est ce que font les juges anglais à l'égard des actions *in rem*. Mais n'est-ce pas laisser au juge un pouvoir excessif ? — Il vaut mieux fixer un délai assez large : les parties le connaîtront d'avance et prendront leurs mesures en conséquence. Il est bon que la menace d'une action ne reste pas indéfiniment suspendue sur la tête des parties.

292. — Le Congrès d'Anvers (1885) a ajourné la question de la prescription, comme celle du protêt. La Commission avait proposé un délai

de 4 mois à partir de la protestation (1). L'Institut de Droit international établit un double délai : la demande doit être intentée dans l'année de l'abordage et dans le mois de la connaissance qu'en ont acquise les intéressés (2). Le Congrès de Bruxelles (1888) et la Conférence d'Anvers (1898) ont proposé un délai de deux ans (3).

Ce délai, qui est raisonnable, est sans doute destiné à prévaloir.

§ 6. *Conclusion.*

293. — Les tendances que révèlent les travaux divers que nous venons d'analyser sont assez nettes pour permettre d'entrevoir, dans un avenir peut-être assez prochain, l'adoption par tous les pays maritimes de règles semblables en matière d'abordage. Ces règles seront celles du droit romain, sauf le partage proportionnel aux fautes en cas de fautes simultanées.

Ainsi, à la diversité actuelle du droit, succédera l'unité. Ainsi le droit maritime, en ce qui concerne l'abordage, rentrera dans le droit commun des délits et des quasi-délits. Ce sera le terme de l'évolution que nous avons suivie pas à pas, depuis l'époque où le droit barbare des Germains était reçu sur toutes les côtes de l'Océan.

(1) *Actes*, p. 314 et suiv.
(2) Art. 5 du Projet, *Annuaire*, p. 150-152.
(3) *Actes*, p. 270 et suiv. et *Bulletin n° 5* du Comité, p. 6.

294. — Ce qui est remarquable, c'est que deux grandes civilisations juridiques, celle des Romains et la nôtre, tendent toutes deux à l'adoption de principes presque identiques. La seule différence (1), le partage en cas de faute commune, n'est que la réalisation plus complète de l'idée même des Romains, que *chacun doit être responsable d'un dommage dans la mesure où il l'a causé.*

295. — La cause de cette convergence, c'est que les circonstances extérieures, les circonstances économiques surtout, tendent à se ressembler dans les deux civilisations ; c'est que l'intelligence humaine, quand elle est aiguisée et qu'elle s'exerce longtemps sur un même objet, tend naturellement à trouver la vérité dans le domaine spéculatif et, dans le domaine pratique, les inventions les meilleures.

296. — S'il en est ainsi, si le droit romain a presque atteint, en matière d'abordage, un idéal juridique que nous sommes sur le point d'atteindre à notre tour et si, au-delà, il est impossible de concevoir un système plus perfectionné, — il semble que le progrès de l'invention juridique (l'action d'abordage) tend vers une limite définie. L'évolution du droit de l'abordage répond mal, s'il en est ainsi, aux conceptions de ceux qui se représentent l'évolution juridique (ou l'évolution de l'humanité

(1) Outre, cependant, la responsabilité pour fautes d'omission, incontestée aujourd'hui.

en général) comme une suite de transformations et de perfectionnements sans fin.

297. — Les règles sur les collisions ressemblent-elles en cela aux autres institutions sociales ? La propriété et la famille tendent-elles aussi vers une limite ? Et, élargissant la question, peut-on dire que la nature des choses et la nature des hommes imposent à tout progrès humain des bornes qu'il ne peut franchir ?

Ce sont de grands problèmes, que nous abandonnons aux méditations du lecteur philosophe.

APPENDICE.

I

Codice per la Veneta Mercantile Marina approvato dal decreto dell' Eccellentissimo Senato 21. Settembre 1786.

—

Parte Seconda, Titolo X, Art. 13.

Se tra li Bastimenti succedesse un qualche urto, dipendente però da combinazioni innocenti, tanto in cammino, che in Spiaggia, o in Porto ; in tal caso quel dispendio, che occorresse per rimediare al danno sofferto, sarà diviso in giusta meta tra i Bastimenti, che reciprocamente si fossero danneggiati : ma se l'urto dipendesse da inavvertenza colposa di alcuno de' Capitani, allora il risarcimento cadrà a solo peso di quel Capitanio, che avesse cagionato il danno sofferto.

—

II

Ordenanzas de la ilustre Universitad y casa de contratacion de la villa de Bilbao.

—

Capitulo Veinte. De las averias ordinarias, gruesas y simples, y sus diferencias.

25. — Averia simple se entiende por aquellos daños causados distintamente al navio ó algunas mercaderias, cuyo perjuicio debera padecerse sola y respectivamente por la parte que le recibiere ; es á saber, por los dueños del navio, los daños causados á su casco y aparejos ; y por los interesados en la

I

Code pour la Marine Marchande de Venise, approuvé par décret du Très Haut Sénat, en date du 21 septembre 1786.

—

Seconde Partie, Titre X, Art. 13.

Si entre les navires se produit un abordage dû à des circonstances fortuites, peu importe que ce soit pendant la route, près du rivage ou dans un port, la dépense faite pour réparer le dommage sera partagée par moitié entre les navires qui se sont endommagés l'un l'autre ; mais si l'abordage est dû à une négligence coupable de l'un des capitaines, l'obligation de réparer le dommage incombera seulement au capitaine qui l'a causé.

—

II

Ordonnances de l'illustre Collège et Chambre de commerce de la ville de Bilbao.

—

Chapitre vingt. Des avaries ordinaires, grosses et simples et de leurs différences.

25. — Avarie simple s'entend des dommages subis séparément par le navire ou par des marchandises, lesquels seront supportés seulement et respectivement par la partie qui les aura subis ; c'est-à-dire, par les propriétaires du navire, les dommages subis par le corps et les apparaux ; et par les intéressés à la

carga, los que á esta hubieren resultado : todo segun los motivos que lo ocasionen, como para la inteligencia de ello y su distincion se especificará por menor en los números siguientes.

34. — Asimismo sera tal averia simple el daño ó rompimiento que se causaren dos navios golpeandose uno con otro por encuentro ó tropiezo accidental, así en el mar, como en puertos y surgideros, soltandose ó faltando las amarras en fuerza de temporal, avenidas de rios ú otro cualquiera caso no pensado ; porque cada cual deberá sobrellevar dicho daño de rompimiento ú otro menoscabo y por consiguiente las mercaderias que contengan, y sus dueños, el que á estas se les hubiere ocasionado : pero siempre que de intento y advertidamente por malicia y voluntad del maestre y gente de alguno de dichos navios, ó por negligencia y poco cuidado en las amarras, se ejecutare dicho golpe y rompimiento ; en este caso el tal causante deberá pagar enteramente todos los daños que de ello se hubieren seguido, así al otro navío y carga, como al suyo y la que este tuviere.

—

III

Rotterdamsche Ordonnantie op het stuk van Asseurantie ende van Avarye, mitsgaders Zeezaken (1721).

—

Van schepen malkanderen beschadigende.

255. — Als twee zeylende Schepen de een de andere zullen zyn aan Boord gekomen/ zonder dat

cargaison, ceux que celle-ci aura subis : le tout suivant les causes qui ont produit le dommage, ainsi qu'il sera spécifié en détail dans les numéros suivants.

34. — De même, sera une avarie simple le dommage que se causeront deux navires en se heurtant par accident, aussi bien en mer que dans les ports et havres, par suite de la rupture des amarres dans une tempête, à cause de la crue subite d'une rivière ou dans tout autre cas imprévu ; chacun devra supporter ce dommage ; par conséquent les marchandises supporteront celui qu'elles auront subi : à moins que l'abordage n'ait eu lieu par la volonté du capitaine ou de l'équipage de l'un des navires, ou par négligence ou amarrage défectueux ; dans ce cas, celui qui est cause de l'accident devra payer tous les dommages qui en sont résultés pour les deux navires et les deux cargaisons.

—

III

Ordonnance de Rotterdam sur les Assurances et les Avaries, et sur la Marine en général (1721).

—

Des navires qui s'endommagent l'un l'autre.

255. — Lorsque deux navires en marche se seront rencontrés sans avoir pu s'éviter, que l'un

malkanderen konde ontwyken/ ende daardoor het eene of het andere Schip zal zyn in de grond gestooten/ of Schip/ of Schepen/ of Goederen beschadigt/ zonder onderscheyd van Tempeest of goed weer/ dag of nagt/ zal de schade aan beyde Schepen ende Goederen te samen gecombineert/ by elk voor de helft werden gedragen/ ende gerekent/ als in Avarye Grosse gebruykelyk is/ ende zulx ook met verbintenisse van Schip ende Goederen, ende zonder dat de Reeders of Schippers verder verbonden zullen zyn.

256. — Het ongeval aan de eene of andere zyde wesende geschied met opset/ of by merkelyke schuld/ zal de geheele schade by de schuldige moeten werden gebetert.

Dog met dien verstande/ dat de Reeders/ door de schuld van de Schippers/ niet verder zullen zyn verbonden als voor haar aanpart Scheeps.

257. — Als een vast ende verteuyt leggende Schip/ buyten schuld van den Schipper/ zal zyn driftig geworden/ ende daar op een vast en verteuyt leggende Schip zal hebben beschadigt/ zal de schade van het alzoo vast leggende Schip by het driftige werden gedragen voor de helft/ zonder dat het alzoo vast leggende Schip zal gehouden zyn in eenige schade van het driftige Schip/ ook niet alschoon het driftige Schip door het afkeeren mogt hebben beschadigt.

258. — En zal dit ook plaatse hebben alschoon den Schipper van het vast ende verteuyt leggende Schip/ op het toeroepen van den Schipper van het driftige Schip/ zyne Touwen niet hadde willen vieren/ te weten indien daar door/ by onweer of andersints/ zyn Schip zoude hebben gehazardeert,

d'eux aura coulé ou que l'un d'eux, ou tous deux, ou les marchandises auront subi du dommage, peu importe que l'accident soit arrivé pendant une tempête ou par un beau temps, le jour ou la nuit, le dommage des deux navires et des marchandises, réuni en une seule masse, sera supporté par chacun à concurrence de la moitié et réparti comme avarie grosse ; le navire et les marchandises seront tenus, sans que les armateurs ou chargeurs soient tenus au-delà.

256. — Si l'accident est arrivé par dol ou par faute, le dommage entier devra être réparé par la partie coupable.

Cependant, les armateurs ne seront pas obligés par la faute des capitaines au-delà de leur part dans le navire.

257. — Lorsqu'un navire amarré aura démarré sans faute du capitaine et aura endommagé un autre navire amarré, le dommage subi par ce dernier sera supporté par le navire à la dérive, à concurrence de la moitié, sans que le navire amarré soit aucunement tenu de réparer le dommage subi par le navire à la dérive et bien qu'il l'ait endommagé en essayant de le repousser.

258. — Il en sera ainsi, même si le capitaine du navire amarré n'a pas voulu filer du câble et bien que le capitaine du navire à la dérive lui ait crié de le faire ; pourvu qu'une tempête ou une autre cause ait empêché le capitaine du navire amarré de le faire sans mettre son navire en danger.

259. — Als een zeylend Schip (buyten des Schippers schuld) een vast ende verteuyt leggende Schip zal hebben ingezeylt/ of beschadigt/ zal het zeylende Schip de schade/ aan het voorsz. vast-leggende Schip ende Goederen toegebragt/ moeten dragen voor de helft.

260. — Dog zal den Schipper van het zeylende Schip gehouden zyn/ ten verzoeke van den Beschadigde/ zyn onschuld by Eede van hem ende zyn Schipluyden te bewysen/ of zal andersints in de geheele schade zyn gehouden.

261. — En zal ook de Beschadigde werden geadmitteert de schuld van den Schipper van het zeylende Schip te bewysen/ voor dat den Eed op zyn Beschadigdens delatie/ of op decreet van den Regter/ naar verhoor van Partyen sal zyn gedaan.

262. — Als den Beschadigde het hadde konnen ontgaan/ zal hy zyn eygene schade/ als door zyn eygen of zyn eygen Schippers schuld bygekomen/ moeten dragen/ zonder deswegens eenige Actie te hebben op het zeylende Schip.

267 (1). — In het rekenen van de schade/ in alle deze gevallen/ zal werden geconsidereert de reparatie/ het verergeren/ ende het vergaan : Dog zal geen reflexie werden genomen op estimatie na effectie.

(1) Les articles 263 à 266 et 268 sont étrangers à notre matière ou sans importance.

259. — Lorsqu'un navire en marche aura, sans faute du capitaine, abordé et endommagé un navire amarré, le navire en marche devra supporter jusqu'à concurrence de la moitié le dommage ainsi causé au navire amarré et à sa cargaison.

260. — Cependant, le capitaine du navire en marche sera tenu, à la demande de l'abordé, de prouver qu'il n'est pas en faute, en le jurant avec son équipage, ou bien il devra payer tout le dommage.

261. — Avant que le serment, déféré par l'abordé, ou par le juge d'après les déclarations des parties, ait été prêté, l'abordé sera admis à prouver la faute du capitaine du navire en marche.

262. — Si l'abordé a pu éviter l'abordage, il devra supporter son dommage, comme causé par sa faute ou par celle de son équipage, sans avoir de ce chef aucune action contre le navire en marche.

267. — Dans le calcul du dommage, il sera tenu compte, dans tous ces cas, des frais de réparation, de la moins-value et de la perte : mais on ne tiendra pas compte de la valeur d'affection.

IV.

Ordinance of Insurances and Averages made at Stockholm the 20 October 1750 (1).

Art. 8. — Of Ships running foul of, and damaging each other, either in Harbour or in the open Sea.

§ I. If two Ships under Sail run foul of, or strike against each other, without any Possibility on either Side of preventing it, whether it be by Day or Night, in a Storm or easy Weather, in the open Sea, or in a Road or Harbour, so that one or the other splits or sinks, or that one or both, together with their Cargo, receive Damage either by Jettison of the Goods, or in any other Manner, such Damages shall be jointly estimated and charged to both Ships and their Lading, as is usual in general Averages, so that each of the two shall bear the half of the Loss, according to the Value of the Lading and Freightage of both Ships.

§ II. A Ship under Sail, without any Fault of the Master, running foul of another lying at Anchor, or made fast to the Shore with Ropes, and any Damage being done hereby, it shall make good a half of such Damages; but any Damages which the Ship under Sail may receive shall be borne by itself.

§ III. In Case the damaged Ship could have avoided it, and did not, its Damages fall upon itself.

(1) Ici encore nous ne reproduisons pas les articles sans importance ou sans rapport direct avec notre matière.

IV.

Ordonnance sur les Assurances et les Avaries faite a Stockholm le 20 Octobre 1750.

Art. 8. — Des navires qui s'abordent et s'endommagent l'un l'autre, soit dans un port, soit en pleine mer.

§ I. Si deux navires en marche s'abordent sans qu'aucun ait pu l'éviter, peu importe que ce soit le jour ou la nuit, pendant une tempête ou par un beau temps, en pleine mer, en rade ou dans un port, de façon que l'un ou l'autre se brise ou coule ou que l'un d'eux, ou tous deux, ainsi que leurs cargaisons, subissent du dommage par le jet des marchandises, ou autrement, ce dommage sera évalué, réuni en une masse et réparti entre les deux navires et leur chargement comme avarie grosse ; de façon que chacun des navires supportera la moitié du dommage, et que cette moitié sera répartie de part et d'autre suivant la valeur du chargement des deux navires.

§ II. Si un navire en marche, sans faute de son capitaine, aborde un navire ancré ou amarré et qu'il en résulte du dommage, le navire en marche devra en payer la moitié ; mais tout le dommage que pourra subir le navire en marche restera à la charge de celui-ci.

§ III. Dans le cas où le navire abordé a pu éviter l'accident et ne l'a pas fait, il supporte son dommage sans répétition.

§ V. If a Master coming under Sail will not keep out of the way when it is in his Power, and he is called to from the other at Anchor, or hinders the other from making way; all the Damages which he has thus occasioned, he shall make good.

§ VI. If one of the Ships at Anchor happens to break loose and drives upon another likewise made fast, so as to damage it; it shall make good one half of such Damages; but whatever Damages may happen to the Ship thus broke loose, they all fall only upon itself.

§ VII. If the Master whose Ship is driving calls upon him who is at Anchor to slip his Cable, but the latter on account of bad Weather or some other Cause cannot do it without endangering his Ship, the driving Ship shall pay half the Damages done to the other Ship.

§ VIII. Two Ships breaking loose and driving against each other, each shall bear half the Damages.

§ XII. Against a Charge of this Nature, the Master and his Ship's Company may, in want of full Proof, clear themselves by Oath; which being done, he shall not be liable to any Demand; but if they decline taking such Oath, the Master, as is before said, shall bear all the Damages.

§ XIV. In Case of Loss of Life, Wounds or Lameness by such Accidents, they shall be considered as other Manslaughters or Woundings whether prepense or casual. But such Damages as are purely accidental, without any Body's being accessary to them, shall

§ V. Si un navire en marche s'approche d'un navire à l'ancre et ne veut pas se détourner de sa route, alors qu'il le peut, qu'il est averti par le navire à l'ancre ou qu'il empêche ce dernier de lui faire place, il devra réparer tout le dommage qu'il aura causé.

§ VI. Si un navire à l'ancre démarre, dérive sur un navire amarré et lui cause du dommage, il en payera la moitié ; mais tout le dommage souffert par le navire qui a démarré reste à la charge de celui-ci.

§ VII. Si le capitaine du navire à la dérive crie au navire à l'ancre de filer du câble, mais que le navire à l'ancre ne peut pas le faire, à cause du mauvais temps ou pour une autre cause, sans se mettre lui-même en danger, le navire à la dérive payera la moitié du dommage souffert par l'autre navire.

§ VIII. Si deux navires démarrent, vont à la dérive et se heurtent, chacun d'eux supportera la moitié du dommage.

§ XII. Pour écarter la demande, le capitaine et l'équipage peuvent, à défaut de preuves décisives, se purger par serment, ce qui mettra le capitaine à l'abri de toute réclamation ; mais s'il refuse de prêter le serment, il supportera tous les dommages.

§ XIV. La mort ou les blessures, résultant d'accidents semblables, seront considérés comme des meurtres ou blessures ordinaires, intentionnels ou accidentels. De tels dommages, lorsqu'ils seront purement accidentels et ne seront imputables à personne,

be borne by the Persons to whom they have happened; no Body being to suffer for what he has not committed.

V.

Königlich-Preussisches See-Recht. De dato Berlin den 1. Decemb. 1727.

Kap. IX. Von Schiffs-Schäden.

Art. 20. — So wol auf der Rehde als im Hafen, auch auf den Flüssen ist der Schiffer bey der Ankunfft schuldig, sein Schiff so viel möglich, dergestalt vor Ancker zu legen, dasz es keinem andern Schiffe, so vorhero alldar lieget, zunahe komme, und durch Stossen oder sonst Schaden thue. Muste aber der ankommende Schiffer wegen Wind und Strohms sich so nahe an einanders setzen, dasz desselben Schiffer daher einige Gefahr besorgete, und den ankommenden Schiffer verwarnete, sich sobald möglich weiter abzulegen, dieser aber solches nicht thun wolte, so soll er vor allen daher entstehenden Schaden mit seinem Schiffe und gantzem Vermögen hafften.

Art. 21. — Wann zwey Schiffe im Seegeln an einander lauffen, und eines das andere beschädiget oder gar in Grund seegelt, es sey wo es wolle, bey Tage oder bey Nacht, bey stürmigen oder stillen Wetter, so solle der gantze Schaden, so beyde Schiffe getroffen, von einem jeden dererselben zur Helfte getragen, und dem andern gut gethan werden. Es wäre dann, dasz der eine von den beyden Schiffern zureichend überführet werden könte, dasz die An- oder Ueberseegelung durch seine Schuld geschehen,

seront supportés par les personnes qui les ont subis ; car personne ne doit souffrir de ce qu'il n'a pas fait.

—

V.

Droit maritime du Royaume de Prusse, daté de Berlin, le 1er décembre 1727.

—

Chapitre IX. Des dommages subis par les navires.

Art. 20. — Aussi bien en rade qu'au port et dans les fleuves, le capitaine est obligé, à l'arrivée, de s'ancrer de façon à ne pas trop s'approcher des autres navires déjà ancrés et de façon à ne pas les endommager, soit en les abordant, soit autrement.

Mais si le navire arrivant est forcé par le vent et les courants de se placer tellement près d'un autre navire que le capitaine de ce dernier craint un accident et avertit le capitaine arrivant de s'éloigner le plus tôt possible, mais que le capitaine arrivant ne veut pas le faire, il répondra sur son navire et sur tous ses biens de tout le dommage qui en résultera.

Art. 21. — Lorsque deux navires en marche se rencontrent et que l'un d'eux endommage l'autre ou le coule, peu importe l'endroit de l'accident, que l'accident ait lieu le jour ou la nuit, dans une tempête ou par un beau temps, le dommage entier souffert par les deux navires sera, jusqu'à concurrence de la moitié, supporté par chacun d'eux, et payé à l'autre navire ; à moins qu'il ne soit prouvé, à suffisance de droit, que l'abordage a eu lieu par la faute de l'un des deux capitaines, lequel pouvait

und er selbige wol verhüten können, in welchem Fall der Schaden über ihn und sein Schiff allein gehen musz.

Art. 22. — Lieget aber ein Schiff auf der Rehde, im Hafen, oder sonst an gehörigem Orte gebührender massen vor Ancker, oder an Thauen fest, und wird von einem andern vorbey seegelnden Schiffe beschädiget, so musz dieses jenem den verursachten gantzen Schaden ersetzen. Allein, wenn der Schiffer, so den Schaden gethan, gebührend erweisen könte, dasz die An- oder Ueberseegelung aus unvermeidlicher dringender Noth geschehen, so soll er dem andern nur den halben erlittenen Schaden zu erstatten, seinen eigenen Schaden aber selbst und allein zu tragen verbunden sein.

Art. 23. — Wann viele Schiffe vor Ancker oder angethauet beysammen liegen, und eines davon durch Sturm und Unwetter loszgerissen, und wieder ein anderes mit solcher Gewalt getrieben, oder geworffen wird, dasz beyde Schiffe dadurch Schaden nehmen; so soll das angetriebene Schiff so wol seinen eigenen gantzen, als auch des andern Schiffes halben Schaden tragen. Wäre aber solches Schiff wegen seiner Thauen Untauglichkeit oder anderer Schuld des Schiffers losz und treibend geworden, so musz selbiger allen dahero entstandenen Schaden erstatten.

Art. 24. — Würden durch den Sturm und ohne Schuld derer Schiffer zwey Schiffe zugleich losz, und an einander getrieben, so gehet der gantze Schade über beyde Schiffe zu gleichen Theilen, oder zur Helffte.

Art. 25. — Ebenmäszig sollen die im Hafen oder auf den Flüssen, an den Bollwercken, Pfählen und

éviter l'accident, auquel cas tout le dommage est à la charge de ce capitaine et à la charge de son navire.

Art. 22. — Si un navire se trouve bien ancré ou amarré en rade, au port ou ailleurs en un endroit convenable et est endommagé par un autre navire qui passe, ce dernier doit réparer tout le dommage causé au premier. Mais si le capitaine qui a causé le dommage peut établir que l'abordage est dû à la force majeure, il ne sera obligé de réparer que la moitié du dommage subi par l'autre, mais il supportera sans répétition son propre dommage.

Art. 23. — Lorsque plusieurs navires se trouvent ancrés ou amarrés l'un près de l'autre et que l'un d'entre eux démarre sous l'effort de la tempête et est poussé ou jeté contre un autre avec une telle violence que les deux navires subissent du dommage, le navire qui a démarré supportera tout son dommage et la moitié de celui de l'autre navire. Mais si le navire a démarré à cause de l'insuffisance de ses câbles ou à cause d'une négligence quelconque du capitaine, il doit payer tout le dommage qui en est résulté.

Art. 24. — Si, à cause d'une tempête et sans faute des capitaines, deux navires démarrent en même temps et sont poussés l'un contre l'autre, le dommage entier est réparti également, c'est-à-dire par moitié, entre les deux navires.

Art. 25. — De même, les navires qui se trouvent amarrés l'un près de l'autre aux quais, aux pieux ou

sonst angethauete und nahe beysammen liegende Schiffe beyde einander zur Erstattung des halben Schadens verbunden seyn, wenn sie durch Wetter und Wasser zusammen gestossen, und dadurch gedrucket, gequetschet, oder sonst beschädiget würden.

Art. 26. — Es soll aber aller und jeder Schaden, so in vorstehenden Fällen im Hafen, oder an der Stadt sich zuträget, von dem Beschädigtem, bey Verlust seines Rechts, ohne Verzögerung und langstens innerhalb zweymal 24 Stunden bey dem Licent- oder Zoll-Amte angegeben, und um die gebührende Untersuchung und Taxirung desselben angehalten werden. Wäre aber die An- oder Ueberseegelung auf der See oder andern abgelegenen Orte geschehen, so ist der beschädigte Schiffer ebenfals bey obiger Straffe schuldig, den erlittenen Schaden bey dem ersten Licent- oder Zoll-Amte binnen zweymal 24 Stunden nach seiner Ankunft behöriger massen zu declariren, und um die Untersuchung der Sache anzuhalten.

Art. 27. — Wann nun bey der vorgenommenen Untersuch- und Taxirung befunden würde, dasz der Schade desjenigen Schiffes, so bey dem Unglücks-Falle am meisten gelitten, von solcher Grösse wäre, dasz die Helffte desselben mehr, als den gegenwärtigen halben Werth des andern Schiffes importiret, so soll in dergleichen Falle dieses, nemlich das minder- oder unbeschädigte Schiff dem andern ein mehreres nicht als die Helffte seines dermaligen eigenen Werthes beyzutragen schuldig seyn, obgleich jenes halber Schade sich höher belauffen möchte. Sonst aber und bey geringeren Beschädigungen hat es laut obigen Articuln bey Ersetzung des völligen halben Schädens überall sein Bewenden.

autrement, dans un port ou dans les fleuves, seront obligés réciproquement à se payer la moitié de leur dommage, s'ils se heurtent et s'endommagent sous l'effort du vent ou des vagues.

Art. 26. — Tout dommage qui, dans les cas précédents, se produit dans le port ou près de la ville sera déclaré immédiatement, au plus tard dans les 48 heures, au *Licent-Amt* ou *Zoll-Amt* et l'on demandera une enquête et l'évaluation du dommage, le tout à peine de déchéance. Mais si l'abordage a eu lieu en mer ou en un autre endroit éloigné, le capitaine lésé est obligé, sous peine de déchéance, de déclarer régulièrement le dommage au premier *Licent-Amt* ou *Zoll-Amt*, dans les 48 heures de son arrivée, et de demander une enquête.

Art. 27. — S'il appert, au cours de l'enquête et de l'évaluation, que le dommage du navire qui a le plus souffert de l'accident est si considérable, que sa moitié dépasse la moitié de la valeur actuelle de l'autre navire, le navire qui a le moins souffert ou qui n'a pas souffert ne sera pas tenu de payer à l'autre plus que la moitié de sa valeur actuelle, bien que la moitié du dommage subi par l'autre soit plus considérable. Dans les autres cas, le navire qui a le plus souffert peut, aux termes des articles précédents, réclamer par toutes voies de droit le payement intégral de la moitié de son dommage.

Art. 28. — Es soll aber bey der Taxa oder Berechnung des Werths so wol des einen, als des andern Schiffes lediglich auf das Schiff selbsten, und sein zur Zeit der vorgefallenen Beschädigung darauf vorhandene Geräthschafft gesehen werden ; Das etwan geladene Gut aber, imgleichem die Fracht, Heuer oder dergleichen, nicht in Anschlag kommen, sondern der dieserhalben eräugnete Schaden, als ein blosses Unglück über jeglichen Eigener allein gehen, Wann nemlich obgesetzter massen die An- und Ueberseegelung oder Zusammenstossung der Schiffe durch blossen Unglücks-Fall sich begeben hätte.

Allein, da dieselbe aus eines oder des andern Theils erweisslicher Schuld herrühren solte, musz selbiges desfals allerdings für allen und jeden daher entstehenden Schaden denen Interessenten vollkömmlich hafften.

—

VI.

Allgemeines Landrecht für die Preussischen Staaten.

—

II. Theil, VIII. Titel, XII. Abschnitt.

§ 1911. Wenn zwey unter Segel sich befindende Schiffe ohne grobes Verschulden des einen oder des andere Schiffers, auf einander ansegeln oder stossen ; dergestalt, dass eins oder das andere oder beyde Schaden leiden : so muss der beyderseitige Verlust oder Schade berechnet und zusammengeschlagen werden.

Art. 28. — Dans l'évaluation de l'un et de l'autre navire, il ne sera tenu compte que du navire même et de ses accessoires au moment de l'accident ; le chargement, le frêt, etc., n'entreront pas en ligne de compte ; le dommage subi par le chargement et les pertes de frêt seront à la charge des intéressés, comme un accident fortuit, pourvu que l'abordage soit le résultat d'un accident purement fortuit. Mais si ce dommage et ces pertes proviennent d'une faute prouvée de l'un ou de l'autre des navires, la partie coupable est entièrement responsable envers les intéressés.

VI.

Code général pour les Etats prussiens (1).

Seconde Partie, Titre Huitième, Douzième Section.

§ 1911. Lorsque deux navires en marche s'abordent sans faute grossière de l'un ou de l'autre des capitaines, de façon que l'un des navires ou tous deux éprouvent du dommage, le dommage doit être évalué, de part et d'autre, et réuni en une seule masse.

(1) Voyez la note page 230.

§ 1912. Von der ganzen Summe trägt jedes Schiff die Hälfte.

§ 1913. Ist das An- und Uebersegeln von einem der Schiffer vorsätzlich, oder durch grobe Schuld verursacht worden : so muss derselbe seinen Schaden allein tragen, und dem andere Schiffe den ganzen erlittenen Schaden vergüten.

§ 1914. So weit, als der Schade aus dem Vermögen des Schiffers, ingleichen aus dem Schiffe und dessen Frachtgeldern nicht ersetzt wird, ist er als Particularhaverey zu betrachten.

§ 1915. Eben dies findet Statt, wenn das Schiff, welches durch Zufall, oder grobe Schuld des Schiffers, ein anderes auf gedachte Art beschädigt hat, nicht ausgemittelt werden kann.

§ 1916. Wird ein vor Anker liegendes, oder am Lande vestgemachtes Schiff von einem segelnden Schiffe beschädigt : so muss der letztere Schiffer allen verursachten Schaden erstatten ; er könnte denn nachweisen, dass er durch einen ganz unvermeidlichen Zufall zum An- und Uebersegeln genöthigt worden ; in welchem Falle die Vorschrift § 1911, 1912. Anwendung findet.

§ 1917. Hat in diesem Falle der vestliegende Schiffer der Gefahr ausweichen können, und es vorsätzlich, oder aus grober Schuld unterlassen : so ist derselbe zum Schadensersatze nach § 1913. verhaftet.

§ 1923. Werden zwey vestliegende Schiffe .durch Gewalt der Wellen, oder des Windes, dergestalt zusammengestossen, dass eines oder beide gequetscht, gedrückt oder sonst beschädigt worden : so finden die Vorschriften § 1911. Anwendung.

§ 1924. Eben das gilt, wenn zwey vestliegende Schiffe

§ 1912. Chaque navire supporte la moitié de la masse totale.

§ 1913. Si l'abordage a été causé intentionnellement par l'un des capitaines ou résulte d'une faute grossière, le capitaine coupable supporte son propre dommage et paie celui de l'autre navire.

§ 1914. Si les biens du capitaine, le navire et le frêt ne suffisent pas à payer tout le dommage, le surplus doit être considéré comme avarie particulière.

§ 1915. Il en est de même quand le navire qui, par hasard ou à cause d'une faute grossière du capitaine, a endommagé un autre navire, ne peut pas être retrouvé.

§ 1916. Si un navire ancré ou amarré est endommagé par un navire en marche, le capitaine de ce dernier doit payer tout le dommage, à moins qu'il ne puisse prouver que l'abordage a été absolument impossible à éviter; auquel cas la disposition des §§ 1911 et 1912 est applicable.

§ 1917. Si, dans ce cas, le capitaine du navire amarré a pu éviter l'accident et que, soit intention, soit faute grossière, il ne l'a pas fait, il est tenu de réparer le dommage conformément au § 1913.

§ 1923. Si deux navires amarrés sont jetés l'un contre l'autre par la violence des vagues ou du vent, de façon que l'un d'eux ou tous deux sont endommagés, la prescription du § 1911 doit être appliquée.

§ 1924. Il en est de même lorsque deux navires

zu einer Zeit loskommen, an einander treiben, und dadurch bey einem oder beyden Schaden entsteht.

§ 1925. Ist aber ein vor Anker liegendes Schiff wegen Untauglichheit seiner Taue, oder sonst durch grobes Verschulden des Schiffers, los und treibend geworden : so muss der Schiffer allen an den vestliegenden Schiffen verursachten Schaden erstatten.

§ 1926. Ist hingegen ein Schiff ohne grobes Verschulden des Schiffers los und treibend geworden : so muss der Schade des Anstossens, nach den Vorschriften § 1911., gemeinschaftlich getragen werden.

§ 1927. Hat der antreibende Schiffer dem vestliegenden zugerufen, den Tau schiessen zu lassen, und letzterer hat es nicht gethan, da es doch die Umstände gestattet hätten : so ist ersterer zur Entschädigung nicht verbunden.

§ 1928. Sind in den § 1911, 1916, ..., 1923, 1926 beschriebenen Fällen auch die geladenen Waaren zu Schaden gekommen : so kann der daran erlittene Verlust bey der Schadensberechnung nicht mit in Anschlag kommen, sondern wird als particulaire Haverey betrachtet.

§ 1930. Sind beide Schiffer an dem einander zugefügten Schaden Schuld : so findet die Vorschrift des Ersten Theil, Tit. 6., § 22, Statt.

§ 1931. Ein solcher durch An- und Uebersegeln, Antreiben und Stossen entstandener Unglücksfall, wenn er in Hafen geschehen ist, muss binnen acht und vierzig Stunden nach dem Ereignisse, bey Verlust des Rechtes, den gehörigen Gerichten angezeigt werden.

§ 1932. Geschieht der Unglücksfalle auf der See :

amarrés démarrent, sont poussés l'un contre l'autre et qu'ainsi l'un d'eux ou tous deux sont endommagés.

§ 1925. Mais si un navire à l'ancre a démarré, à cause de ses câbles défectueux ou d'une autre faute grossière du capitaine, et qu'il s'est mis à dériver, le capitaine doit réparer tout le dommage souffert par les navires amarrés.

§ 1926. Si au contraire un navire a démarré et s'est mis à dériver sans faute grossière du capitaine, le dommage résultant de la collision doit être supporté en commun, conformément aux dispositions du § 1911.

§ 1927. Si le capitaine du navire à la dérive a crié au navire amarré de filer du câble et que le navire amarré ne l'a point fait, alors que les circonstances le permettaient, le capitaine du premier navire n'est pas tenu de réparer le dommage.

§ 1928. Si, dans les cas prévus aux §§ 1911, 1916, 1923, 1926, le chargement a subi un dommage, ce dommage n'entre pas en ligne de compte, mais est considéré comme avarie particulière.

§ 1930. Si les deux capitaines sont en faute, il faut appliquer la disposition du § 22, Titre 6, Première Partie.

§ 1931. Quand un abordage a lieu dans un port, il doit être déclaré dans les quarante-huit heures de l'accident aux tribunaux compétents, sous peine de déchéance.

§ 1932. Si l'accident arrive en mer, chaque capi-

so muss von jedem Schiffer die Vorschrift des § 1840 sqq. beobachtet werden. (1)

I. Theil, VI. Titel.

§ 22. Haben zwey oder mehrere einander wechselseitig beschädigt, so haftet jeder dem Andere für den verursachten Schaden nach Maassgabe der ihm zur Last fallenden Verschuldung.

---

(1) Les §§ 1840 et s. donnent le détail des formalités à remplir par le capitaine : mention dans le livre de bord, avis, etc.

taine doit observer les dispositions des §§ 1840 et suiv.

Première Partie, Titre VI.

§ 22. Si deux ou plusieurs personnes se sont causé réciproquement du dommage, chacune en répond envers l'autre en proportion de la faute qu'elle a commise.

Bibl. Bon. Nothomb

4316
78

15 Belgae.

